الموسوعة الجنائية

جندي عبد الملك

الجزء الخامس

عقوبة - قتل وجرح وضرب







الموسوعة الجنائية

تأليف

جندى عبد الملك بك

المستشار بمحكمة استئناف مصر الأهلية

الجــزء الخامس

عقوبة – قتل وجرح وضرب

الطبعة الثانية

دار العلم للجميع

بيروت - لبنان

فهـــرس

الجزء الخامس من الموسوعة الجنائية

صحيفة

فى العقوبة

De la peine

المواد ١٣ إلى ٣٨ ع (تقابل المواد ٥ إلى ٥٥ ع ف)

ملخص

المراجع

جارو عقوبات طبعة ثالثة ج ٢ ص ٦٩ وجارسون ج ١ ص ٣٨ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ١ ص ١٨ وبلانش طبعة ثانية ج ١ ص ٩٥ وجرانمولان ج ١ ص ١١١ وأحمد

بك صفوت ص ٢٣٥ والأستاذ حسن جاد (التشريع المصرى للتشردين والمشتبه فيهم ومراقبة البوليس) وموسوعات دالوز تحت كلمة (peine) ج ٣٥ ص ٥٣٧ وملحق دالوز ج ١٢ ص ٥٨٢

الباب الأول

فى نظرية العقاب

الفصل الأول

فى تعريف العقوبة والغرض منها

١ — تعريف العقوبة — العقوبة هى الجزاء الذى يوقع على مرتكب الجريمة لمصلحة الهيئة الاجتماعية (جارو ٢ ن ٤٦١ وجرآعولان ١ ن ١٧٥).

٢ — وهى عبارة عن ألم يصيب الجانى جزاء له على مخالفته نهى القانون أو أمره.

وألم العقاب هو أذى يلحق بالمجرم فيصيبه فى جسمه أو ماله أو حقوقه أو شرفه .. الخ. (جارو ٢ ن ٤٦٣).

وفكرة الألم هذه لاتنفصل عن نظرية العقاب، فهى التى تتميز بها العقوبة عن غيرها من الوسائل القسرية.

وبذلك تختلف العقوبة عن تدابير البوليس التى تتخذ قبل ارتكاب الجريمة لتفاديها أو منع وقوعها.

وتختلف عن الحبس الاحتياطى وضبط الأشياء المتحصلة من الجريمة

والأسلحة والأدوات التى استخدمت فى ارتكابها وغير ذلك من الاجراءات التى قررها الشارع للوصول إلى تطبيق القانون الجنائى .

ويختلف أيضاً عن التعويضات المدنية التى يراد بها إصلاح الضرر الذى سببته الجريمة .

كما تختلف عن مصاريف الدعوى الجنائية التى يسأل عنها مرتكب الجريمة .

وتختلف كذلك عن الجزاءات التأديبية التى توقع بقصد المحافظة على كرامة الأعضاء الذين ينتمون إلى طائفة من الطوائف أو يحترفون مهنة من المهن .

ويجب عدم الخلط بين العقوبة وتدابير الأمن (mesures de sûreté) التى أدخلت حديثاً فى التشريعات الجنائية . فهذه التدابير تشبه العقوبات فى أن الغرض منها حماية الهيئة الاجتماعية ، ولكنها تختلف عنها فى أنها ترمى للوصول إلى هذا الغرض من طريق آخر غير إيقاع الألم .

٣ — الغرض من العقوبة — وليس الألم هو الغرض المقصود من العقوبة ، وإنما هو وسيلة لادراك غرض معين . أما الغرض النهائى من العقاب فهو حماية مصالح الجماعة بتوطيد النظام الاجتماعى . وهذا الغرض النهائى يختلف عن الأغراض المباشرة أى الآثار المترتبة على العقوبة ، وهى منع الجانى من العود إلى ارتكاب الجريمة — وهو مايسمى بالحماية الخاصة (prévention spéciale) ومنع الغير من الاقتداء به — وهو ما يسمى بالحماية العامة (prévention générale). وهذان الأثران يجب العمل على تحقيقهما وإدماجهما الواحد فى الآخر بحيث لاتضحى الحماية الخاصة فى سبيل الحماية العامة ولا الحماية العامة فى سبيل الحماية الخاصة .

أما الحماية الخاصة فينظر فيها إلى شخص الجانى ، وهى ترمى تبعاً للنظرية

السائدة فى عصر وقوع الجريمة إما إلى ردع الجانى أو إلى إصلاحه أو إلى استئصاله إذا لم يكن قابلا للاصلاح .

وأما الحماية العامة فينظر فيها إلى الجريمة أى إلى العمل المادى وما يسببه من ضرر وبالتالى إلى النتائج التى تترتب عليه والتى يجب العمل على مقاومتها بفرض عقوبة من شأنها إرهاب الناس (جارو ١ ن ٤٤) .

٤ — وقد مرت الأسس التى بنى عليها العقاب على أدوار أو مراحل يمكن إرجاعها إلى أربعة عصور وهى : (١) عصر الانتقام الفردى ، (٢) عصر الردع والتكفير ، (٣) عصر الرحمة والانسانية ، (٤) عصر العلم أو العصر الحديث .

٥ — عصر الانتقام الفردى — فى العصر الأول عصر الهمجية حيث لم تكن دول قائمة لها قوانين منظمة ، بل كان الناس يعيشون قبائل متفرقة لا يخضعون لسلطة عليا ولا يحتكمون إلا للعرف ، كان الانتقام هو السبيل للعقاب . فاذا ارتكب أحدهم جريمة هبَّ المجنى عليه وأفراد عائلته أو قبيلته للأخذ بالثأر من الجانى وعشيرته ، فتكون حرباً بين القبيلتين تنتهى إما بشفاء غلة الانتقام أو بالصلح على دية أو مال .

ولما أن نشأت السلطة العليا وقويت شوكتها عملت على حصر حق الانتقام وتخفيف وطأته ، فقيدته بقانون أخذ الجانى بمثل ما فعل بالمجنى عليه (loi du talion) ، فالعين بالعين والسن بالسن . . الخ ، وأوجبت على القبيلة المعتدية التخلى عن الجانى (l'abandon noxal) إلى القبيلة المعتدى عليها حتى تتولى أمر مؤاخذته . وبعد أن كان الصلح اختيارياً أصبح جبرياً ، وصارت الدولة تتقاضى إلى جانب التعويض المستحق للمجنى عليه مبلغاً من المال كثمن لتدخلها .

٦ — عصر الردع والتكفير — وفى العصر الثانى عندما استقر نظام الدولة وتوطدت سلطتها استبدلت بالعقوبة المالية والتعويض الشخصى العقوبة البدنية كتعويض للضرر الاجتماعى الناشىء عن الجريمة . وكان الغرض من العقاب إيلام الجانى حتى يكفر عن ذنبه وإرهاب غيره من الناس بهذا الألم حتى لا ينسجوا على منواله (expiation et intimidation) . وترجع فكرة التكفير إلى الآراء الدينية التى كانت سائدة فى ذلك العصر ؛ ولما تقلص نفوذ رجال الدين وزالت الصبغة الدينية عن الشرائع الجنائية حلت فكرة الانتقام للجماعة (la vengence sociale) محل التكفير عن الذنوب

وإذ كان العقاب مبنياً على فكرة الارهاب كانت العقوبات على درجة كبيرة من الشدة والصرامة ، وكانت تتضمن ضروباً كثيرة من التعذيب والتشويه . وفضلا عن ذلك لم يكن جميع الناس متساوين أمام القانون ، بل كانت العقوبات تختلف باختلاف مركز المذنب فى الهيئة الاجتماعية كما أنها لم تكن محددة بل كانت متروكة لتحكم القضاة .

وهذا العصر يشمل فى أوروبا القرون الوسطى وعهد الثورة الفرنسية .

٧ — عصر الرحمة والانسانية — وفى القرن الثامن عشر قام الفلاسفة والمشتغلون بالعلوم الاجتماعية فى أوروبا ينددون بفكرة التكفير والارهاب ويعترضون على قسوة العقوبات وصرامتها ، فأدت مجهوداتهم إلى فتح عصر جديد هو عصر الرحمة والانسانية (période humanitaire) .

وتقوم الاصلاحات التى استحدثت فى هذا العصر على أساسين :

(الأول) أن المجرم إنسان حر عاقل والجريمة عيب فى إرادته .

(والثانى) أن العقوبة يجب أن يقصد بها إصلاح المجرم أكثر من إرهابه.

وقد كان لنظريه الرحمة والانسانية تأثير كبير على التشريعات الجنائية الاوروبية، وعلى الخصوص التشريع الفرنسى (مصدر التشريع المصرى) . فقد عنى فى

قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٧٩١ بتلطيف العقوبات، وحذفت منه أنواع العذاب التى كانت تابعة للعقوبات السالبة للحرية، واكتفى فى تنفيذ عقوبة الاعدام بمجرد إزهاق الروح، وأنقصت الأحوال التى يحكم فيها بهذه العقوبة من ١١٥ إلى ٣٢ حالة، وألغيت العقوبات المؤبدة، واستبدل بنظام العقوبات التحكمية نظام العقوبات الثابتة، وتقررت قاعدة أن « لا عقوبة إلا بقانون » . ولكن قانون سنة ١٧٩١ لم يسفر عن نتائج مرضية لأنه لم يكن يسمح بتنويع العقاب وجعله مناسباً لحالة كل جان، إذ كان يحول دون ذلك نظام العقوبات الثابتة ، وأدى تخفيف العقوبات إلى اضطراب الأمن العام . ولذلك صدر قانون سنة ١٨١٠ مشبعاً بفكرة المنفعة أو المصلحة الاجتماعية (l'utilité sociale) التى نادى بها بعض الفلاسفة . فقد شدد العقوبات المؤقتة وزاد فى الحالات التى تستوجب الحكم بالاعدام وأعاد العقوبات المؤبدة . أما فيما يختص بتقدير العقوبة فقد وضع هذا القانون حلا وسطا بين التحكم فى العقاب وبين نظام العقوبات الثابتة، إذ خول للقاضى شيئاً من سلطة التقدير يستعملها فى حدود النهاية الكبرى والنهاية الصغرى اللتين حددهما القانون .

ولكن ظهر فى أواخر القرن الثامن عشر وأوائل التاسع عشر مذهب آخر معارض لمذهب المنفعة وهو مذهب العدالة ، ومحصله أن الغرض من العقوبة هو إعادة النظام الأدبى الذى أخلت به الجريمة ، وأنه متى وقع الضرر تحتم الألم أو العقاب لتعويض هذا الضرر وإرضاء الشعور الأدبى .

وبعده ظهر مذهب جديد يرمى إلى التوفيق بين مذهبي المنفعة والعدالة ويسمى مذهب التوفيق (électique) ، ومحصله أن العقوبة مقررة فى آن واحد لارضاء الشعور الأدبى وحماية المجتمع ، ولذا يجب أن لا تكون أكثر مما تقتضيه العدالة ولا أكثر مما تستدعيه الضرورة . وقد كان هذا المذهب أساساً للتعديلات التى أدخلت فى القانون الفرنسى سنة ١٨٣٢ ومن بينها إبدال

عقوبة الاعدام بعقوبات أخف منها فى حالات كثيرة وإلغاء عقوبة الموت المدنى وتجنيح بعض الجنايات والتوسع فى نظام الظروف المخففة حتى يتسنى تنويع العقاب وجعله مناسباً لحالة الجانى (راجع تفصيل ذلك فى باب الظروف المخففة) .

وقد أثرت هذه النظريات أيضاً فى تحسين نظام السجون وإعدادها لاصلاح المحكوم عليهم وتهيئتهم إلى استعادة مكانتهم فى الهيئة الاجتماعية .

٨ — العصر العلمى أو العصر الحديث — لكن النظريات الانسانية لم تحقق كل الآمال التى كانت معلقة بها . فقد لوحظ أن عدد الجرائم فى ازدياد مستمر ، كما أخذ على هذه النظريات أنها تنظر إلى العمل الاجرامى من الوجهة المادية ولا تعير شخص المجرم مايستحقه من الالتفات ، وأنها تحوم حول فكرة غير مقطوع بصحتها وهى أن المجرم إنسان حر فى اختياره ومسئول أدبياً عن أعماله . وعلى أساس هذا النقد ظهرت نظرية حديثة بدأت فى إيطاليا منذ سنة ١٨٨٠ ونسبت لها المدرسة الايطالية (L'école italienne) وهى ترى أن الانسان مسير لا مخير ، مما أدى بها إلى استبعاد فكرة المسئولية الأدبية كأساس للعقاب ؛ وإنما تستند إلى فكرة الكفاح الاجتماعى (la réaction sociale) ، فالمجتمع يكافح ويدافع عن نفسه ضد المجرم كما يدافع الجسم ضد المكروبات . وبمقتضى هذه النظرية يجب أن يقوم كفاح المجتمع ضد الجريمة على أساس الدراسة العلمية لشخص المجرم وللأسباب التى تدفع به إلى الاجرام . وقد اتخذت هذه النظرية شكلين مختلفين بحسب وجهة نظر مؤسسيها : (أولهما) يعول على درس طبيعة الجناة (l'anthropologie criminelle) ، فيبحث عن أسباب الاجرام فى شخص المجرم أى فى تكوينه الطبيعى وفى صفاته الخلقية والأدبية ، وهو يقسم المجرمين إلى خمسة أقسام : المجرم بطبيعته ، والمجرم المختل العقل ، والمجرم بالعاطفة ،

والمجرم بحكم العادة ، والمجرم بالصدفة . ولكل فئة من هؤلاء المجرمين جزاء يلائمه .

(وثانيهما) يعول على درس الوسط الاجتماعى للمجرم ، ويرى أن الاجرام يختلف باختلاف : (١) العوامل الطبيعية كالطقس وطبيعة الأرض والفصول والمحصولات الزراعية ، (٢) والعوامل الاجتماعية كعدد السكان والاعتقادات الدينية وتكوين العائلة والتعليم وتعاطى المسكرات ... الخ .

وقد فقد المذهب الأول الذى يعول على درس طبيعة الجانى كثيراً من أهميته . فقد اعترض عليه بأنه لامحل للتفرقة بين المجرم بطبيعته والمجرم المختل العقل لأن مجرم النوع الأول وإن كان غير مجنون إلا أنه مسلوب الإرادة مادام مطبوعاً على الاجرام ، فيجب أن يعامل معاملة المجرم من النوع الثانى . وكذلك لامحل للتفرقة بين المجرم بالعاطفة والمجرم بالصدفة بل يجب اعتبارهما نوعاً واحداً . هذا فضلا عن أن المميزات الخلقية لأنواع المجرمين لم يقم عليها دليل .

ومن المتفق عليه الآن عموماً على وجه التقريب ، أنه يجب أن يقام وزن لكل نوع من عوامل الاجرام المختلفة بحيث لايجوز إغفال شىء منها ، ولا يقوم الخلاف إلا على القيمة النسبية لكل نوع ، وأنه مع التسليم بأهمية العوامل التى ترجع إلى شخص الجانى إلا أنه يظهر أن العوامل الاجتماعية لها أكبر أثر فى حدوث الجريمة .

على أن الفكرة التى قامت عليها النظرية الايطالية وهى إنكار وجود حرية الاختيار ليست فكرة مسلماً بصحتها . فمن الوجهة العلمية قد أظهر الفلاسفة أنه إذا كان من المستحيل إثبات وجود الحرية الأدبية لدى المجرم فان إثبات العكس هو أيضاً من المستحيلات . ومن الوجهة العملية من السهل إدراك أن استبعاد وجود حرية الاختيار لدى الانسان يجرد العقوبة من صفتها الرادعة ، ولذا فان الجنائيين العصريين يتركون للفلاسفة مهمة البحث

فى مسئلة الحرية ويقفون على الحياد أمام هذه المسئلة الدقيقة .

٩ ــ ويظهر أن الاتجاه الغالب فى الوقت الحاضر هو الاسترشاد بما تظهره التجارب بحيث ان أحسن نظام سياسى جنائى هو الذى يؤدى إلى نتائج أكيدة فيما يختص بالكفاح ضد الجريمة ، وهذه هى وجهة نظر الاتحاد الدولى لقانون العقوبات الذى أنشىء فى سنة ١٨٨٠ وحلت محله منذ سنة ١٩٢٤ الجمعية الدولية لقانون العقوبات .

١٠ ــ ويظهر أن النظرية السائدة فى النظام الجنائى الحاضر هو الاصلاح الأدبى (la réforme morale) وعلى ذلك يكون الغرض من العقاب إصلاح الجانى ومعاونته على استعادة مكانته السابقة فى الهيئة الاجتماعية . وعلى أساس هذه الفكرة أخذت الحكومات تعمل على إصلاح نظام السجون . وقد تحقق هذا الاصلاح بنوع خاص فى الولايات المتحدة وإيطاليا وبلجيكا .

على أن هذه النظرية لا تنفى وجود غيرها . فهناك فئات من المجرمين يعتبرون غير قابلين للاصلاح ويجب العدول فى حقهم عن كل أمل فى هذا السبيل ، ففى هذه الحالة يلجأ للعقوبة كوسيلة للاستئصال (moyen d'élimination) .

وهناك اتجاه يرمى إلى العناية بجعل العقوبة وسيلة حماية وإرهاب عام (moyen de prévention et d'intimidation générale) موجهة إلى من تسول لهم أنفسهم ارتكاب الجرائم . وهذا الاتجاه مؤيد من الاتحاد الدولى لقانون العقوبات ومتبع فى بعض البلاد كألمانيا .

الفصل الثانى

فى صفات العقوبة

١١ — بيان هذه الصفات — الصفات المشتركة بين جميع العقوبات هى القانونية والمساواة والشخصية .

١٢ — قانونية العقوبات (légalité des peines) — لا يجوز توقيع العقوبة على الجانى إلا بناء على حكم يصدر من المحكمة المختصة تقرر فيه أن المتهم ارتكب الجريمة المنسوبة إليه . فمأمورية القاضى الجنائى تتناول أمرين :

(الأول) تقرير مسئولية المتهم ، إذ المسئولية هى أساس العقاب ؛

(والثانى) تعيين نوع العقوبة وتحديد مقدارها .

وقد كان تعيين العقوبة فى العهد القديم متروكا لتحكم القاضى الذى كان له أن يحكم بما يراه دون أن يكون له مرشد فى أحكامه غير إرادته . ونظام التحكم فى العقاب (système des peines arbitraires) هو نظام منبوذ من علماء القانون الجنائى جميعاً لأن القاضى الذى يملك هذه السلطة الواسعة معرض لأن ينقاد تارة بحكم العادة أو الرأفة إلى تساهل يخل بالعقاب ، وتارة بسبب الاشمئزاز الذى تثيره فى نفسه بعض الأفعال إلى التغالى فى تقدير العقوبة . وهذا التحكم فى العقاب يتعارض مع نظرية العقاب نفسها ، لأن القانون الجنائى ليس الغرض منه مجرد ايقاع العقوبة بالجانى بل أنه يرمى إلى حماية الجانى من نزعات الرأى العام ونزعات القاضى نفسه . وقد قضت الثورة الفرنسية على نظام التحكم فى العقاب ، ولكنها بسبب التغالى فى مقاومته والافراط فى تطبيق قاعدة أن « لا عقوبة الا بنص » جاءت بنظام وإن كان

نقيضه الا أنه ليس خيراً منه . فقد نص قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٧٩١ بالنسبة للجنايات على عقوبات ثابتة بلا حد أقصى ولا حد أدنى بحيث لا يجوز تشديدها ولا تخفيفها الا فى الأحوال الاستثنائية المنصوص عنها قانوناً . ويؤخذ على نظام العقوبات الثابتة (système des peines fixes) : (أولا) أنه لا يسمح بمراعاة الفروق الموجودة بين الناس . (ثانيا) أنه يدفع القاضى الى مخالفة القانون ، فاذا رأى أن العقوبة القانونيـة صارمة لجأ إما إلى استبعاد الظروف المشددة أو إلى الحكم بالبراءة . ونظراً لتلك العيوب قد أطرحت القوانين الحديثة نظام العقوبات التحكمية ونظام العقوبات الثابتة وأنشأت على أنقاضه نظاما لتقدير العقوبة بصفة قانونية . وبمقتضى هذا النظام يعين القانون العقوبة الخاصة بكل جريمة من الجرائم وفى الوقت نفسه يعطى القاضى الوسائل اللازمة لتنويع العقاب .

١٣ ــ وقد أدخل هذا النظام فى قانون العقوبات الأهلى الصادر فى سنة ١٨٨٣ ، ونص على قاعدة قانونية العقوبات فى المادة ١٩ منه ، ثم نقلت هذه القاعدة إلى القانون الصادر فى سنة ١٩٠٤ ثم إلى القانون الحالى الصادر فى سنة ١٩٣٧ بالمادة الخامسة منه التى تنص على أنه « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به . . الخ » ، ووضعت فى الدستور المصرى بالمادة السادسة التى تقول « لا جريمة ولا عقوبة الا بنص . ولا عقاب الا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها » . وبمقتضى هذه القاعدة ينفرد الشارع بحق إنشاء الجرائم وتعيين العقوبات الخاصة بها ، فليس للمحاكم أن تقضى بعقوبة على أفعال لا يعاقب عليها القانون كما أنه ليس لها أن تقضى بعقوبات لم يقررها القانون أو قررها لغير الحالة المنصوص عليها فيه . على أن تقدير القانون للعقوبة هو تقدير نسبى لأنه يترك للقاضى حتى ولو لم يستعمل الرأفة سلطة تقدير واسعة حتى يتسنى له جعل العقوبة مناسبة

فى نوعها ومقدارها للحالة الفردية المطروحة أمامه .

(١) فيجوز للقاضى فى دائرة العقوبة المقررة للجريمة أن يحددمقدارها أو مدتها بين النهاية الكبرى والنهاية الصغرى ، وله فى بعض الأحيان الخيار بين عقوبتين أو أكثر ، وأن يحدد أيضاً فى هذه الحالة مقدار العقوبة أومدتها فى حدود النهاية الكبرى والنهاية الصغرى ، وله أن يقضى بعقوبة تكميلية كالمراقبة أو المصادرة مع العقوبة الأصلية التى يحكم بها اذا رأى محلا لذلك فى الأحوال التى يجيز له القانون الحكم فيها بتلك العقوبة التكميلية

(٢) وللقاضى أن يخفف العقوبة المقررة للجريمة عند وجود عذر قانونى اختيارى أو ظروف مخففة تقتضى الرأفة .

(٣) وله أن يقضى بايقاف تنفيذ العقوبة .

(٤) وأن يستبدل بالعقوبات المقررة للجريمة وسائل التربية والتأديب فى حق الأحداث المجرمين .

كذلك السلطة الادارية التى تنفذ العقوبة لا تقتصر ماموريتها على التزام حدود حكم القاضى بل إنها خولت حق منح العفو عن العقوبة كلها أو بعضها أو ابدالها بأخف منها ، وحق الافراج تحت شرط عن المحكوم عليهم الذين قضوا فى السجن ثلاثة أرباع المدة المحكوم بها على الأقل .

١٤ — ومما تنبغى ملاحظته أن السلطات الثلاثة التى تشترك فى تحديد العقوبة تنظر إلى وجهات مختلفة . ففيما يتعلق بالمشرع يجب أن يكون العقاب رادعاً ، ولهذا الغرض يعين القانون العقوبة بوجه عام وبغض النظر عن الحوادث—(d'une manière générale et abstraite) فيقيس جسامة الجريمة بالخطر الذى يهدد الهيئة الاجتماعية ويضع لها عقوبة يفوق ألمها فى نظره الفائدة التى تعود على الجانى . ولا جناح على المشرع فى اتباع هذه الطريقةلأنه لا يمكنه أن يلم بجميع الحوادث ، وكل ما يستطيع أن يفعله فى هذا الموقف

هو تمكين السلطات الأخرى من جعل العقاب القانونى متناسباً لحالة الجانى الفردية ولظروف الجريمة. وفيما يتعلق بالقاضى يجب عليه أن يعنى ببحث حالة الجانى أكثر مما يعنى بتقدير جسامة الجريمة ، وأن يحدد العقوبة بالنظر إلى الحادث المطروح أمامه (d'une manière concrète). وبعبارة أخرى يجب أن يكون حكم القاضى مبنيا عن تقديره لمسئولية المتهم وخطره على الهيئة الاجتماعية. وفيما يتعلق بالسلطة الادارية يجب ألا يخالج ضميرها أن الهيئة الاجتماعية قد عهدت اليها بالمحكوم عليه لمجرد إيلامه بل يجب أن تعتقد تمام الاعتقاد أنها تنفذ العقوبة عليه بقصد إصلاحه (جارو ٢ ن ٤٦٤) .

١٥ — وقد حكم بأن لقاضى الموضوع الحرية فى تقدير العقوبة بحسب ما يراه بمقتضى سلطته الكاملة فى تقدير جسامة الجريمة وذلك مع مراعاة الحد الأقصى المنصوص عنه فى القانون (نقض ٢٢ نوفبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٧ سنة ٤٦ ق) . وأن تقدير العقوبة راجع الى سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٧٨ سنة ٤٦ ق) وليس عليها قانونا أن تبين الأسباب التى دعتها الى التشديد أو التخفيف (نقض ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١١٩١ سنة ٤ ق) .

وأن تقدير العقوبة أمر موضوعى من حق محكمة الموضوع القضاء فيه بما تراه تبعاً لظروف الدعوى . ولا مانع من أن تكون وجهة نظر المحكمة الاستئنافية مخالفة لوجهة نظر محكمة الدرجة الأولى فيما يتعلق بتقدير هذه الظروف . فاذا رأت المحكمة الاستئنافية خلافاً لما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى أن المتهم غير جدير بالشفقة فان لها ذلك دون أن تكون ملزمة بابداء الأسباب التى حدت بها إلى مخالفة محكمة الدرجة الأولى فى وجهة نظرها (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٠٠ سنة ٥ ق) . ولا تثريب على المحكمة إذا هى لم تبين علة التفرقة فى العقوبة بين محكوم عليه وغيره من المحكوم عليهم

لأن تقدير ما يستحقه كل متهم من العقاب مما يرجع إلى سلطة محكمة الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٠٨٢ سنة ٢ ق) . وأن تحديد المسئولية الجنائية لكل من المتهمين فى جريمة واحدة وتوزيع العقوبات عليهم بنسبة ذلك أمر موكول لتقدير محكمة الموضوع لا تسأل عنه حساباً ولا شأن لمحكمة النقض به (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦٢٨ سنة ٤ ق) .

١٦ — لكن إذا كان القضاة ورجال الادارة لهم من السلطة ما يسمح لهم بتخفيف العقوبة أو إنقاصها أو إلغاء تنفيذها فهناك حاجزان لا يمكن تخطيهما ، إذ أنهم لا يستطيعون أن يبرئوا شخصاً ثبتت إدانته ولا أن يرفعوا العقوبة عن الحد الأقصى الذى وضعه الشارع للقاضى أو وضعه القاضى للادارة .

ويرى كثير من المفكرين أن فى هذا القدر ما يكفى لجعل العقاب مناسباً لحالة الجانى الفردية ، بينما يرى غيرهم التوسع فى الأمر والأخذ بنظرية العقوبة غير المعينة المدة (sentence indéterminée) .

١٧ — العقوبة غير المعينة المدة — إن قاعدة عدم تحديد مدة العقوبة فى الحكم هى نظرية حديثة فى القانون الجنائى ، أول من قال بها المدرسة الايطالية ، فان العقاب على مقتضى تعاليم هذه المدرسة تارة تكون وظيفته الاستئصال وتارة الاصلاح . فاذا كان الجانى غير قابل للاصلاح وجب أن تكون عقوبته مؤبدة ، وإذا كان قابلا له يجب أن تكون العقوبة مؤقتة . ولكن تعيين نوع المجرم من الوجهتين الخلقية والاجتماعية لا يكون فى يوم الحكم بل يجب مراقبة تطور اجرام المحكوم عليه كما تراقب تطورات المرض عند مريض فى المستشفى ، بحيث يعتبر الحكم كتذكرة مستشفى يفتح للمحكوم عليه أبواب السجن لا أكثر ولا أقل ، ولا يخلى سبيله إلا بعد أن ينصلح حاله . وقد كانت هذه المسألة مثار بحث ونقاش فى البلاد الأجنبية ، ولاسيما

في ألمانيا وفرنسا . وعرضت على مؤتمر العقوبات الدولى الثامن عشر المنعقد بواشنجتن عام ١٩١٠

ومن المسلم به أن العقوبة البدنية لا يمكن تحديد مدتها نهائياً فى يوم الحكم ، إذ قد تطرأ ظروف ليست فى الحسبان من شأنها تغيير تقدير القاضى فى هذا الصدد .

وهناك طريقتان يمكن بواسطتهما مراعاة هذه الظروف وهما الافراج الشرطى والعقوبة غير المعينة المدة ، ويراد بهما جعل عقوبة الحبس صالحة للغرض الذى أعدت له وهو اصلاح المحكوم عليه وانهاضه من عثرته . ولكن هاتين الطريقتين لم يكن حظهما واحداً ، فقد تقبلت تشريعات البلاد المتمدينة كلها تقريباً نظرية الافراج الشرطى بالارتياح التام ، إذ لا وجه للشكوى من تقصير أمد العقوبة التى حددها القاضى عندما يتبين عدم فائدتها ، ولا ضرر من تسليم المحكوم عليه مفتاح سجنه وتشجيعه على استعماله .

أما العقوبة غير المعينة المدة فلم تطبق حتى الآن إلا فى بعض حالات تظهر فيها هذه النظرية كوسيلة من الوسائل المؤدية لتنظيم العقاب واعداده لاصلاح الجانى .

وتعتبر العقوبة غير المعينة المدة من العناصر الجوهرية فى تدابير الأمن (mesures de sûreté) لارتباطها بالغرض المقصود منها .

١٨ — وعدم تعيين مدة العقوبة إما أن يكون مطلقاً وإما أن يكون نسبياً . فيكون مطلقاً إذا كان الحكم القاضى بالعقوبة لا يتضمن أى تحديد خاص بمدتها ، فتكون المدة قصيرة أو تمتد إلى الوفاة حسب مشيئة سلطة التنفيذ . وقد اتبعت هذه الطريقة فى القانون الفرنسى الصادر فى ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ الذى نص على عقوبة النفى (relégation) كعقوبة مؤبدة وخول السلطة الإدارية حق تخفيضها لفائدة من يستحقه من المحكوم عليهم .

ويكون عدم التعيين نسبياً إذا كان الحكم يحدد مدة العقوبة بحديها الأدنى والأقصى بحيث لا يجوز لسلطة التنفيذ الافراج عن المحكوم عليه قبل انقضاء الحد الأدنى ولا ابقاؤه فى السجن بعد انقضاء الحد الأقصى . ومن الأمثلة على ذلك عقوبة تحريم الاقامة فى جهة معينة (l'interdiction de séjour) فى القانون الفرنسى .

وقد جرت بعض التشريعات على تعيين الحد الأدنى للعقوبة دون الحد الأقصى كقانون العقوبات الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ . وجرى بعضها على تعيين الحد الأقصى دون الأدنى كالقانون المصرى ، فقد اتبع هذه الطريقة بالنسبة للمجرمين المعتادى الاجرام إذ أجاز للقاضى فى حالة الاعتياد على ارتكاب بعض جرائم معينة أن يأمر بارسال المجرم إلى محل خاص تعينه الحكومة ليسجن فيه إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه ، على أن لا تزيد مدة هذا السجن على ست سنين أو عشر سنين على حسب الأحوال (المادتين ٥٢ و ٥٣ ع) .

واتبعها أيضاً بالنسبة للمجرمين الأحداث إذ نص على أن كل مجرم عهد به إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر من هذا النوع يبقى فيه إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه بقرار يصدر بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومى ، ولا يجوز فى أية حال إبقاؤه أكثر من خمس سنين ولا بعد بلوغه سن ثمانى عشرة سنة كاملة (المادة ٧٠ ع) ، وبالنسبة للأحداث المتشردين إذ نص فى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أن الولد المتشرد الذى عهد به إلى مدرسة إصلاحية أو محل مماثل لها يجوز إخلاء سبيله بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سنه ١٨ سنة كاملة (المادة ٢) .

وقد طبق الشارع المصرى نظرية عدم التعيين المطلق فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ الخاص بالتسول إذ نص فى مادته الثامنة على أنه « فى جميع

لأحوال التى يحكم فيهـــا على المتسول غير صحيح البنية فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون يأمر القاضى بادخاله فى الملجأ بعد تنفيذ العقوبة ». وطبقها أيضاً بالنسبة للمتهمين المعتوهين إذ نص فى المادة ٢٤٩ ت ج على أنه « يجوز للنيابة متى كان المتهم مسجوناً احتياطياً أن تودعه فى أحد محلات المجاذيب بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أو من القاضى الجزئى حتى يصدر قرار من جهة الادارة ». أما فى غير هذه الحالة فتخابر النيابة جهة الادارة وهى تتخذ ما يلزم لوضع المتهم فى أحد مستشفيات المجاذيب (المادة ٢٤٨ ت ج).

ولم ينص القانون المصرى على ما يتبع نحو المصابين بنقص جزئى فى العقل كالمصابين بالنورستانيا أو الهستيريا والمدمنين على السكر أو تعاطى المخدرات. ولا نزاع فى أن هؤلاء الأشخاص الناقصى العقل يعتبرون مسئولين مسئولية مخففة عما يرتكبونه من الجرائم. وإنما يدور البحث حول النظام الذى يلائم حالتهم. وقد اقترح بعضهم أن يوقع عليهم بالتوالى عقاب جنائى وعلاج طبى مع البدء بالأول. ولكن الاجراء المناسب الذى نصت عليه معظم الشرائع الأجنبية هو أن يحجزوا فى محلات خاصة يعالجون ويعاقبون فيها وفى الوقت نفسه لا يمكنون من الاضرار بغيرهم، كمنازل الصحة والحجز المنصوص عليها فى المادة ٢١٩ من القانون الايطالى، وملحقات العلاج النفسى المنصوص عليها فى القانون البلجيكى للدفاع الاجتماعى. على أنه مهما يكن من أمر النظام الذى يخصص لهؤلاء الأشخاص المعيبين فان الحكم الذى يقضى به لا يمكن أن يحدد مدته، بل المعقول أن يتخذ بشأنهم إجراء مدته غير معينة (راجع جارو ج ٢ ن ٤٦٧ ص ٨٤).

١٩ — ويحبذ الفقهاء طريقة عدم التعيين النسبى إذ يرون فيها وسيلة فعالة لتفادى العقوبات القصيرة واتخاذ إجراءات فى حق بعض المجرمين تناسب خطورة حالتهم.

أما طريقة عدم التعيين المطلق فتتعارض مع نظرية العقوبة وتتفق بالعكس مع تدابير الأمن ، وذلك لأن العقوبة لها جانب أدبي لا يصح إغفاله ، فيجب أن تحمل في ذاتها ما يفيد استنكار الجريمة ومرتكبها ويشعر الناس بأنها إجراء عادل يراد به الحماية العامة ، بخلاف تدابير الأمن فإنها وسائل تتخذ ضد أشخاص تستوجب خطورة حالتهم حجزهم مدة من الزمن طويلة أو قصيرة على سبيل العلاج أو التربية أو الأمن (جارو ٢ ن ٤٦٧ و ٤٦٨) .

٢٠ — بقيت مسئلة معرفة السلطة التي تشرف على تنفيذ العقوبة غير المعينة المدة وتحدد يوم الافراج عن المحكوم عليه . وقد كان الرأى الغالب في أول الأمر أنه لما كانت السلطة التنفيذية وعلى الأخص مصلحة السجون هي المختصة بتنفيذ العقوبات وجب أن يوكل إليها تحديد يوم الافراج . ولكن يؤخذ على هذه الطريقة أنها تجعل أمر الافراج متوقفاً في الواقع على رأى صغار المستخدمين من سجانين وممرضين ومراقبين ، لأنهم بسبب احتكاكهم المستمر بالمسجونين أقدر من غيرهم على تقدير سلوكهم ، ولا يخفى أن رأى هؤلاء المستخدمين لا تتوفر فيه كل الضمانات المطلوبة من حيث الدراية وعدم التحيز .

وإنما تتحقق هذه الضمانات بدرجة أكبر بتدخل السلطة القضائية في الأمر ، بأن يعرض على المحكمة التي أصدرت الحكم بالعقوبة الطلبات الخاصة بالافراج ، وهذه تسترشد برأى الادارة . وقد يعترض على هذا الحل بأن تدخل الهيئات القضائيـة باستمرار في شئون العقاب يعطلها عن أداء أعمالها ، ولكن هذا الاعتراض يسقط إذا كان الأمر يتعلق بقرار خطير لا يلجأ إلى اتخاذه إلا في أوقات متباعدة . وهذا النظام هو المتبع في قانون العقوبات الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ (مادة ٢٠٨) وفي القانون الألماني الصادر في سنة ١٩٣٣ وفي مشروع قانون العقوبات الفرنسي (مواد ٦١ و ٧٤ فقرة أخيرة و ٧٩ و ٨٥) .

وهناك نظام مختلط أريد به الجمع بين مزايا النظامين السابقين وتفادى عيوبهما ، وهو ينحصر فى تشكيل هيئة للتنفيذ أى لجنة مؤلفة من عنصر إدارى وعنصر فنى وعنصر قضائى . وهذا النظام مقرر فى بلجيكا بالنسبة للاشخاص الناقصى العقل ، إذ أوكل أمر الافراج عنهم إلى لجنة مشكلة من قاض بصفة رئيس ومن محام وطبيب بصفة عضوين .

وقد اتبع الشارع المصرى هذا النظام المختلط بالنسبة للمجرمين المعتادين على الاجرام إذا قضى فى المادة الرابعة من القانون الخاص بهم بتشكيل لجنة تؤلف من ستة أعضاء منهم ٣ يعينهم وزير العدل و٣ يعينهم وزير الداخلية ويكون من اختصاصها تفتيش المحلات المخصصة لهم فى أوقات معينة ورفع تقارير إلى وزير العدل عن سير المسجونين فيها ؛ ولكنه اتبع النظام الادارى فيما يتعلق بالأحداث المجرمين (المادة ٧٠ ع) والأحداث المتشردين (المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨) .

٢١ — المساواة فى العقاب — الصفة الثانية للعقوبة هى المساواة . فيجب أن لا تكون هناك فوارق بين الجناة ترجع إلى ظروف شخصية ، وبنوع خاص إلى المركز الذى يشغلونه فى الهيئة الاجتماعية .

ومع ذلك فهذه القاعدة لها قيود : ذلك بأن العقوبات إذا كانت متساوية من حيث القانون فهذا لا يفيد أن الألم الذى يلحقه كل منها بمن توقع عليه هو واحد ، إذ مما لا شك فيه أن الألم يختلف تبعاً لبعض صفات فى المحكوم عليه . فالحبس وقعه أشد على الغنى الذى يتمتع برغد العيش منه على المتسول الذى لا ملجأ ولا وسيلة له للتعيش . وقد لوحظ أن الأشخاص الذين تؤلمهم العقوبة المقيدة للحرية هم أقل الناس فساداً إذ يؤلمهم الاختلاط بغيرهم من المسجونين . وهناك عقوبة يتعذر فيها المساواة وهى الغرامة إذ القدر الواحد من الغرامة تختلف أثره تبعاً لثروة المحكوم عليه مما يبرر المقترحات الحديثة

التي ترمى الى ايجاد بعض التناسب بين مقدار الغرامة وإيراد المحكوم عليه . وفى التطبيق القضائى تراعى المحكمة الظروف الفردية الخاصة بالمتهمين بحيث أن المساواة فى القانون يقابلها عدم المساواة فى الواقع . ومما يزيد هذا التناقض ظهوراً أن العقاب يرمى إلى أن يكون مناسباً فى نوعه ومقياسه للحالة الفردية للجانى (جارو ٢ ن ٤٦٩) .

على أن عدم المساواة قد يوجد أيضاً من حيث القانون ، ففى بعض الأحيان يوجب المشرع على القاضى تشديد العقاب مراعاة لصفات معينة أو لوظيفة أو خدمة يؤديها الجانى . من ذلك أن صفة الخادم ظرف مشدد لجريمة السرقة بمقتضى نص المادة ٣١٧ع فقرة ٧ ، ومعلوم أن نوع الجانى وسنه يؤثران على طريقة تنفيذ بعض العقوبات السالبة للحرية (انظر المادة ١٥ ع) .

٢٢ — شخصية العقوبات — من القواعد الأساسية فى العلم الجنائى أن لا تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها ، والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ إلا فى نفس من أوقعها القضاء عليه (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٨٣ سنة ٤٧ ق) .

٢٣ — ويترتب على قاعدة شخصية العقوبات أن المسئوليه عن أفعال الغير التى قررها القانون المدنى الأهلى فى المواد ١٥١ وما بعدها لا تسرى إلا على التعويضات المدنية والمصاريف ولا تمتد إلى العقوبات وخصوصاً عقوبة الغرامة . وقد نصت المادة ٢٣٨ ت ج على ذلك صراحة إذ قررت أن الأشخاص المسئولين عن حقوق مدنية يحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك وبالتضمينات أيضاً ، لكن لا يحكم عليهم بالغرامة أصلا . ففيما عدا حالة الاشتراك فى الجريمة لا يجوز الحكم على الأهل ولا على السيد بعقوبة ما حتى بعقوبة الغرامة من أجل الجرائم التى يرتكبها الأولاد أو الخدم أو العمال .

وأنه إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو

شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراده خلافا للغرامات النسبية فانهم يكونون متضامنين فى الالزام بها ما لم ينص فى الحكم على خلاف ذلك (المادة ٤٤ ع). وقد كانت المادة ٢٤ من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ تنص على أن المحكوم عليهم بالعقوبة بسبب ارتكابهم جناية أو جنحة واحدة يلزمون بالغرامات والرد والتعويضات والمصاريف على وجه التضامن والتكافل، فرؤى عند تعديل القانون فى سنة ١٩٠٤ أن الأوفق فيما يتعلق بالغرامات المتروك تقديرها لرأى القاضى أن تكون مسئولية كل منهم مرتبطة بدرجة إدانته حسب تقدير القاضى لا بحسب عدد المشتركين معه فى الفعل أو حسب عسرهم. أما الغرامات النسبية فهى مؤسسة على قاعدة أخرى وهى تقدر بمقتضى القانون بحسب الفائدة التى تحققت أو كان يراد تحققها بواسطة ارتكاب الجريمة. فكل من يقدم على إتيان فعل يجعله مسئولا للحكومة عن نتائج هذا الفعل يكون ملزماً بالتضامن مع غيره من المتهمين بدفع كامل المبلغ الذى كان يحق للحكومة أن تحصله (أنظر تعليقات الحقانية على المادة ٤٤ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤).

وأن المرء إذا توفاه الله وأمحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه. فان كان قبل الوفاة جانياً لما يحاكم امحت جريمته، وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته، لا يرثه فى هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد (نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٨٣ سنة ٤٧ ق). فالغرامة على حسب الرأى الراجح لا تنفذ إلا على المحكوم عليه شخصياً ولا يجوز تنفيذها بعد وفاته على ورثته (جارسون مادة ٩ ن١٠٦٠ وجارو عقوبات ج ٢ هامش الصفحة ٣٨٥)، وإن كان القضاء الفرنسى يؤيده فريق من الشراح قد استقر على أنه متى أصبح الحكم القاضى بالغرامة نهائياً قبل وفاة المحكوم عليه تصبح الغرامة ديناً على المحكوم عليه ينتقل بالوفاة إلى ورثته ويجوز التنفيذ بها عليهم.

٢٤ — وبالرغم من قاعدة شخصية العقوبات فإن أثر العقوبة الأدبي قد يقع في الواقع وبطريق غير مباشر على أفراد عائلته ، بل إن العقوبة التي توقع على رب العائلة قد يكون لها نتائج مالية ضارة بزوجه وأولاده .

٢٥ — وهناك حالات تفرض فيها القوانين أو اللوائح على شخص ما التزاماً بعمل شيء أو الامتناع عنه وإلا وقع تحت طائلة العقاب . ففي هذه الحالات تقع المسئولية الجنائية مباشرة على من فرض عليه الالتزام ويجب أن يعاقب إذا ترك باهماله شخصاً من الخاضعين لادارته يفعل مانهى القانون عنه أو يمتنع عما أمر به . وقد يظهر لأول وهلة أنه مسئول عن فعل غيره ولكن الصحيح أنه لا يعاقب إلا على خطئه ، وهذا الخطأ ينحصر في عدم المراقبة تحقيقاً لتنفيذ التزامه الشخصي (جارسون مادة ٥ ن ٥٣) . ومن الأمثلة على ذلك قرار وزارة الداخلية الصادر في ١٦ نوفبر سنة ١٩٠٥ إذ نص في المادة ٣٠ منه على أن أصحاب بيوت العاهرات مسئولون عن المخالفات التي تقع ضد أحكام المواد ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٩ — كذلك أصحاب المحلات العمومية مسئولون جنائياً عن المخالفات التي تقع في محلاتهم لأحكام القانون الصادر في ٩ يناير سنة ١٩٠٤ الذي يحرم فتح المحلات العمومية في غير الأوقات المقررة قانوناً ، ويمنع فيها جميع الملاهي والمناظر المغايرة لحسن الأخلاق وكذلك الاجتماعات المنافية للآداب أو الأمن العام ، ويمنع العزف بالموسيقى والرقص بدون ترخيص خاص كما يمنع تركيب أي جهاز كهربائي للراديو معد للاستقبال بدون ترخيص خاص ، ويحرم قبول أشخاص في حالة سكر بالمحلات العمومية أو إبقاءهم فيها أو صرف مشروبات لهم ، ولا يجيز ترك أحد يلعب القمار أو يبيع الجواهر المخدرة فيها (المواد ١٤ وما بعدها) فليس لصاحب المحل أن يتنصل من مسئوليته بأنه كان غائباً وقت وقوع المخالفة وأنه عهد بادارة المحل إلى مستخدم أو مدير غيره ، بل هو

مسئول سواء أكان الغياب مقصوداً أو غير مقصود حتى ولو كان مجبراً عليه بسبب وجوده فى السجن مثلا ، إذ يجب عليه أن يحقق فى محله الرقابة الكافية لاحترام تنفيذ لوائح البوليس مالم يفضل إيقاف تشغيل المحل .

ومما يتصل بهذه الفكرة ما نص عليه فى المادة ٦٩ ع من أن والدى الصغير أو من لهم حق الولاية على نفسه يعاقبون بالغرامة إذا ارتكب الصغير جريمة فى خلال سنة من تاريخ الأمر بتسليمه اليهم وفكرة عدم الرقابة هذه هى التى يفسر بها حكم المادة ٣٨٥ فقرة ثالثة ع التى تنص على أنه إذا وجد ولد لم يبلغ سنه اثنتى عشرة سنة كاملة فى الطرق أو المحلات العمومية وهو يحرض المارين على الفسق يجازى والداه بالغرامة أو الحبس المنصوص عليهما فى هذه المادة .

الفصل الثالث

فى تقسيم العقوبات

٢٦ – عقوبات الجنايات والجنح والمخالفات – أشار قانون العقوبات بطريق غير مباشر فى الباب الثانى من الكتاب الأول إلى أن هناك ثلاثة أنواع من العقوبات تقابل أنواع الجرائم الثلاثة . ذلك أن القانون بتقسيمه الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات قد عرف كل قسم منها بنوع العقوبات الأصلية التى قررها له ، بمعنى أن العقوبة التى ينص عليها القانون لا التى يطبقها القاضى فى حكمه هى التى تعين نوع الجريمة .

فعقوبات الجنايات الأصلية هى الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والأشغال الشاقة المؤقتة والسجن (المادة ١٠ ع) . يضاف إلى ذلك الاعتقال فى المحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام لأنه معتبر عقوبة جنائية من حيث العود مماثلة فى نظامها لعقوبة الأشغال الشاقة .

وعقوبات الجنح الأصلية هي الحبس الذي يزيد أقصى مدته عن أسبوع والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى (المادة ١١ ع) .

وعقوبات المخالفات هي الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته عن أسبوع والغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى (المادة ١٢ ع) .

أما العقوبات التبعية فمنها وجوه عدم الأهلية المنصوص عليها في المادة ٢٥ع خاصة بالجنايات ، والعزل من الوظائف الأميرية ومراقبة البوليس مشتركان بين الجنايات والجنح ، والمصادرة مشتركة بين الجنايات والجنح والمخالفات .

٢٧ — وقد كان القانون القديم الصادر في سنة ١٨٨٣ ينص على عقوبات أخرى حذفت أو حورت في قانون سنة ١٩٠٤ . فقد كان ينص على النفي المؤبد والسجن المؤبد كعقوبتين أصليتين في الجنايات ، وعلى النفي المؤقت كعقوبة أصلية في الجنح فحذفت عقوبة النفي لأسباب ثلاثة : أولها أن هذه العقوبة لم تكن منصوصاً عليها إلا في حالات قليلة ، وثانيها زيادة التسهيلات في طرق المواصلات مما أضعف كثيراً مفعول هذه العقوبة ، وثالثها أن القانون القديم لم يكن مدوناً فيه أية عقوبة على من يعود من منفاه بدون إذن من الحكومة . وحذفت عقوبة السجن المؤبد تبعاً لحذف عقوبة النفي المؤبد لأن القانون ما كان يقضي بهذه العقوبة إلا على من كان يرتكب جناية أخرى بعد الحكم عليه بالنفي المؤبد (أنظر تعليقات الحقانية على قانون سنة ١٩٠٤) .

وحذفت أيضاً عقوبات الحرمان من الحقوق الوطنية والحرمان المؤبد من تقلد الرتب والوظائف الأميرية من عداد العقوبات الأصلية في الجنايات لتذكر في باب العقوبات التبعية ، كما حذفت عقوبة العزل من الوظيفة من عداد العقوبات الأصلية في الجنح وأدرجت في باب العقوبات التبعية (أنظر تعليقات الحقانية على قانون سنة ١٩٠٤) .

٢٨ — وعلى العكس من ذلك توجد عقوبة كانت تبعية أو تكميلية فجعلت أصلية فى بعض الجرائم ، وهى مراقبة البوليس . فقد نص عليها فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فى أحوالهم كعقوبة أصلية فى حالة الاشتباه وفى حالة العود للتشرد للمرة الثانية .

٢٩ — على أنه لا يوجد فى الحقيقة فاصل مطلق بين عقوبات الجنايات والجنح والمخالفات . فالغرامة مثلا يمكن أن يحكم بها كعقوبة إضافية فى بعض الجنايات . وكذلك الحال فى الحبس ، إذ يمكن الحكم به فى بعض الجنايات عند ما توجد أحوال تستدعى الرأفة .

ومن العقوبات التبعية والتكميلية ما يشترك بين الجنايات والجنح كمراقبة البوليس ، وما يشترك بين الجنايات والجنح والمخالفات كالمصادرة .

ولذلك لم يحاول المشرع فى قانون سنة ١٩٠٤ كما حاول فى قانون سنة ١٨٨٣ فصل العقوبات المقررة للجنايات والجنح والمخالفات بعضها عن بعض والكلام على كل نوع منها على حدته ، بل اتبع ترتيبا آخر إذ تكلم بالتوالى عن العقوبات الأصلية ثم عن العقوبات التبعية .

٣٠ — وكان القانون القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ يعين حداً أقصى وحداً أدنى لعقوبتى الحبس والغرامة فى مواد الجنح والمخالفات . فبمقتضى المادة الرابعة من القانون القديم كان يجب أن يتجاوز الحد الأدنى فى الجنح أسبوعاً بالنسبة للحبس ومائة قرش بالنسبة للغرامة . بل إنه فى حالات كثيرة كان القانون ينص على عقوبات ثابتة . ولكن هذا التحديد كان ظاهرياً أكثر منه حقيقياً لأنه كان يجوز للقاضى النزول عن الحد الأدنى بسبب الظروف المخففة .

فجاء قانون سنة ١٩٠٤ وحذف الحد الأدنى فى الجنح والمخالفات أسوة بالقانون الهولندى . وترتب على هذا الحذف أن القانون للتمييز بين عقوبتى

لحبس والغرامة فى الجنح وفى المخالفات يهتم بحدهما الأعلى (راجع المادتين ١١ و١٢ع) . وترتب عليه أيضاً الغاء نظرية الظروف المخففة بالنسبة للجنح والمخالفات كما بيناه فى باب الظروف المخففة .

وهاك ما جاء فى تعليقات الحقانية على قانون سنة ١٩٠٤ تبريراً لحذف الحد الأدنى فى الجنح والمخالفات : « والطريقة التى اتبعت إلى اليوم والتى كان يجب بمقتضاها تعيين الحدين الأدنى والأقصى لكل عقوبة فى مواد الجنح مأخوذة عن المبادىء التى كانت فى قانون العقوبات الفرنسى لسنة ١٨١٠ . وبمقتضى هذا القانون كانت جريمة جنحة يعاقب عليها بالحبس أو الغرامة وكان لهذه العقوبة حدان معينان ولم يكن جائزاً للقاضى أن يحكم بعقوبة أقل من الحد الأدنى إلا فى حالة استثنائية معينة هى إذا كان الضرر الحاصل من الجريمة لاتزيد قيمته عن ٢٥ فرنكا وكانت هناك ظروف تدعو إلى الرأفة بالمتهم . ولكن هذه الطريقة قد عدلت فى سنة ١٨٣٢ نظراً لما روى من أنها كانت مقيدة لحرية القاضى فوق مايلزم فسوغ له أن يقرر بوجود الظروف المستوجبة للرأفة كلما رؤيت له موافقة ذلك . وكان القانون المصرى قد جرى على هذه الطريقة . والتعريف الوارد فى القانون صحيح من حيث المبدأ على الأقل بالنسبة لقانون سنة ١٨١٠ ، إلا أن العقوبة الحقيقية للجنحة هى كل عقوبة حبس أو غرامة أقل من الحد الأقصى المقرر فى القانون لهذه الجنحة وذلك بالنظر لما للقاضى من الحرية المطلقة ، ومن ثم تكون مسألة ابقاء الحد الأدنى على العموم أو فى بعض الأحوال الاستثنائية فى القسم التفصيلى من قانون العقوبات هى مسألة تسهيل للقاضى . فقد يتساءل الانسان هل يكون من المفيد للقاضى أن يوجد فى القانون حد أدنى لايمكنه النزول عنه إلا إذا وجدت ظروف استثنائية محضة . فاذا جرينا على القاعدة القديمة والتى بمقتضاها كانت العقوبة فى أغلب الأحوال عقوبة الحبس دون ذكر عقوبة اختيارية معها كما هو وارد فى القانون فان الجواب يجب بلا شك أن يكون سلبياً لأنه من

٦٣٧٥٩ شخصاً محكوماً عليهم فى جنح سنة ١٩٠٢ حكم على ٣١٣٢٤ منهم بالغرامة فقط ، وهذه الأسباب بعينها كانت تعترض تقرير الغرامة المقررة فى مواد الجنح بحدها الأدنى القديم وهى مائة قرش وقرش مصرى كعقوبة اختيارية يمكن الحكم بها أو بالحبس . وفضلا عن ذلك فان الفلاح من الطبقة العادية لا يمكنه أن يدفعها . فما يترتب على حذف الحدود الدنيا من كل العقوبات هو أن يكون للقاضى نفس التصرف الذى له الى الآن ومحو لزوم ذكره المادة المتعلقة بالرأفة فى حكمه . الا أنه يجب أن يلاحظ أنه فى حالة ما إذا كانت العقوبة المقررة هى الحبس فقط لا يجوز للقاضى أن يحكم بالغرامة . وقد يقال إن حذف الحد الأدنى للعقوبات ربما يذهب بالقضاة إلى الحكم بعقوبات أخف من التى يحكمون بها الآن ، والجواب عن ذلك أن القضاة فى الحقيقة وعلى الأخص منهم قضاة المحاكم الجزئية لم يكن ينصرف فكرهم فى الحقيقة عندما كانوا يحكمون بعقوبة إلا إلى الحد الأقصى الذى ما كان يمكن أن يتجاوزوه لعلمهم بأن الحد الأدنى لم يكن إلا أمراً شكلياً لأنه كان يزول بوجود ظروف الرأفة التى ما كان يجب عليهم بيان أسبابها ، ولذا فان ذكر المادة ٣٥٢ قد صار أمراً كتابياً لا نتيجة بحث خصوصى فى ظروف الدعوى . وقد كان يجوز بدلا من حذف الحد الأدنى أن تقرر حدود أقل من التى كانت موضوعة حتى لا يلتجىء القاضى إلى الابتعاد عنها إلا استثناء ويلزم بأن يبين الظروف الاستثنائية التى اضطرته للرأفة بالمتهم . لكن وضع هذا الحد وإن كان سهلا نوعاً بالنسبة للجنح التى يجوز أن تستلزم الحبس لمدة ثلاث سنوات لأنها تكون فى الغالب جسيمة إلا أنه كان يصعب وضعه بالنسبة للجنح التى أقصى العقوبة المقررة لها تقل عن حبس ثلاث سنوات كأنواع السرقات المبينة مثلا فى المادة ٢٧٥ الجديدة إذ يجوز أن تكون بدرجة من الأهمية يكون معها الحد الأقصى الجديد وهو سنتان غير كثير . ومن جهة أخرى يجوز أن تكون قيمة الأشياء المسروقة قليلة جداً بحيث لا يكون وجه لوضع

حد أدنى لتلك الجرائم . وقد تكاد المرأة الزانية تكون غير مستحقة لأية عقوبة وكذا شريكها إذا كان فى سلوك زوجها مايهىء لها عذراً . وقد تتفاوت أيضا تفاوتا عظيما شدة الجنح التى تقع بواسطة المطبوعات أو الغش فى المأكولات أو الجنح التى تكون مبنية على الاهمال وعدم التبصر . ومن جهةأخرى لايخلو تعيين حد أدنى للعقوبات من بعض المضار ، فان وضع حد أدنى قليل جدا قد يحمل القاضى على الظن بأن الجريمة أقل شدة مما لو كان جعل لها حد أقصى فقط . كما أنه لو جعل الحد الأدنى للجريمة مرتفعاً جداً فقد يحمل ذلك القاضى على التساهل فى قبول الظروف المستوجبة للرأفة وتحويل الحد الأدنى بهذه الصفة إلى حد أقصى »

٣١ — العقوبات الأصلية والعقوبات التبعية والتكميلية — يرجع هذا التقسيم إلى الرابطة التى قد توجد بين العقوبات ، وقد اتبعه القانون فى الباب الثالث من الكتاب الأول .

٣٢ — العقوبات الأصلية — أما العقوبات الأصلية فهى الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والأشغال الشاقة المؤقتة والسجن والحبس والغرامة (المواد من ١٣ إلى ٢٣ ع) . يضاف الى ذلك الاعتقال فى المحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام (المادتين ٥٢ و ٥٣ ع) .

. تستمد وصفها من أنها تكون العقاب الأصلى للجريمة ، فيجوز الحكم بها منفردة ، ولايمكن تنفيذها ضد المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضى خصيصاً فى الحكم (جارو ٢ ن ٤٧٢ وجرانمولان ١ ن ٢٠٣) .

٣٣ — العقوبات التبعية — وأما العقوبات التبعية بالمعنى القانونى فهى التى تلحق المحكوم عليه حتما وبحكم القانون كنتيجة لازمة للحكم عليه بالعقوبة الأصلية المتعلقة بها بدون حاجة لأن ينص عليها القاضى فى حكمه .

فلا توجد العقوبات التبعية إلا تبعاً لعقوبة أصلية، والغرض منها هو ضمان مفعول هذه العقوبة الأصلية وتحقيق نتائجها القانونية .

من ذلك أن كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما كعقوبة تبعية حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع . كذلك مراقبة البوليس هى عقوبة تبعية للحكم بالأشغال الشاقة أو السجن فى الأحوال المبينة فى المادة ٢٨ ع .

٣٤ — العقوبات التكميلية — لم يعبر القانون المصرى بعبارة « العقوبات التكميلية » ، بل خلط بين هذه العقوبات وبين العقوبات التبعية وما ذلك إلا لأنها نوع منها .

فهى تشبه العقوبات التبعية فى كونها ملحقة بعقوبة أصلية ولا يمكن الحكم بها منفردة ، ولكنها تختلف عنها فى أنه لايجوز توقيعها إلا إذا نص عليها صراحة فى الحكم القاضى بالادانة . وهى عقوبات مترتبة على بعض الجرائم لا على بعض العقوبات (جارو ٢ ن ٤٧٣ وجرانمولان ١ ن ٢٠٤) .

وقد قضت محكمة النقض والابرام بأن العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادرة هى عقوبات نوعية (spécifiques) لازمة عن طبيعة الجريمة التى تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها (نقض ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٣٩ سنة ٤٦ ق) . وأن الغرامة المنصوص عليها فى المادة ١٢٢ ع هى عقوبة مترتبة على الجريمة نفسها والشأن فيها الشأن فى العقوبة الأصلية فهى تتبعها فى الحكم لتعلقهما كليهما بالحق العام وحده (نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٦٣ سنة ٤٧ ق و ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٨٧١ سنة ٤٥ ق) وأن غلق الصيدلية عقوبة تكميلية وهى تسقط بسقوط العقوبة الأصلية ، فليس هناك مايمنع ورثة المحكوم عليه عقب وفاته من طلب فتحها لادارتها بواسطة صيدلى قانونى (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٨٣ سنة ٤٧ ق)

وأن عقوبة الايقاف عن حق تعاطى المهنة التى نصت عليها المادة ٤٢ من قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ إن هى إلا عقوبة تبعية (والأصح تكميلية) متمشية حتما مع العقوبة الأصلية ومن واجب المحكمه القضاء بها من تلقاء نفسها فلا حاجة إلى طلب خاص بشأنها من جانب النيابة العامة ، فاذا لم تقض بها محكمة أول درجة وطلبت النيابة العامة تطبيقها لأول مرة فى الاستئناف فان قضاء المحكمة الاستئنافية بهذه العقوبة لايمكن أن يكون محل نقد (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١١٨٢ سنة ٤ ق). وقرر قاضى الاحالة بمحكمة مصر الابتدائية أن الغرامه المنصوص عليها فى المادة ١١٢ ع هى عقوبة تكميلية فلا توقع إلا تبعاً لعقوبة أصلية ، ومن ثم لايجوز رفع الدعوى بطلبها مادام طلب العقوبة الأصلية غير جائز (احالة مصر ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ١٠٢).

٣٥ — ومن العقوبات التكميلية العزل من الوظائف الأميرية (المادة ٢٧ ع) والوضع تحت مراقبة البوليس والمصادرة والغرامة الاضافية فى مواد الجنايات وتعطيل الجرائد (المادة ٢٠٠ ع).

وعقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس تارة تكون تبعية كما فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ ع ، وتارة تكميلية كما فى حالة العود للسرقة (المادة ٣٢٠ ع) والعود للنصب (المادة ٣٣٦ ع) وحالة ارتكاب جريمة قتل المواشى (المادة ٣٥٥ ع) أو اتلاف المزروعات (المادة ٣٦٧ ع) وحالة التشرد (المادة ٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣). وهى عقوبة أصلية فى جرائم الاشتباه وتكرار العود للتشرد.

وعقوبة نشر الحكم تارة تكون تبعية كما فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٩٨ ، وتارة تكميلية كما فى الأحوال المنصوص عليها فى المواد ١٥٩ و ١٩٨ فقرة ثالثة ع و ٤٠ من قانون المخدرات .

والعقوبات التكميلية تارة تكون اختيارية وتارة تكون اجبارية . ففي الحالة الأولى يضعها الشارع تحت تصرف القاضي ليحكم بها أولا يحكم ، وهذا هو الشأن في مراقبة البوليس في حالة العود للسرقة أو النصب وحالة ارتكاب جريمة قتل المواشي أو اتلاف المزروعات والمصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ ع . أما في الحالة الثانية — أي عند ما تكون العقوبات التكميلية اجبارية — فيجب لامكان توقيعها على المحكوم عليه أن يحكم بها القاضي ، فاذا لم يحكم بها مع تقريره ادانة المتهم فيمكن الطعن في الحكم بطريق الاستئناف أو النقض والابرام توصلا لاصلاح ما فيه من خطأ ، وهذا هو الشأن في مراقبة البوليس في حالة التشرد والمصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٠ ع .

٣٦ — وفيما عدا العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات توجد في القوانين واللوائح الخصوصية إجراءات أخرى متنوعة نص عليها إما بصفة عقوبات تبعية أو تكميلية أو بصفة إجراءات بوليس أو رد .

فقد رتبت بعض القوانين الخصوصية على الأحكام الصادرة في بعض الجرائم حرمان المحكوم عليهم من حقوق معينة كحق الانتخاب (انظر المادة الرابعة من قانون الانتخاب الصادر في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥) . وحق ادارة محل عمومي (المادتين ٣ و ٤ من قانون ٩ يناير سنة ١٩٠٤) .

كما أن مخالفة الأحكام الخاصة ببعض المهن التي لا يجوز مزاولتها الا بترخيص يمكن أن يترتب عليها إما سحب هذا الترخيص كما هو الشأن في مهن الحمارة وسائقي العربات والسيارات والحمالين والبائعين المتجولين والتراجمة والأدلاء والكتبة العموميين وإما إيقاف مزاولة المهنة مدة ما كما في الحالة المنصوص عليها في المادة ٤٢ من قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ والأحوال المنصوص عليها في المادة ١٠٨ فقرة أخيرة من قانون مزاولة مهنة الصيدلة

الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٤١).

وتنص بعض اللوائح الخصوصية كلائحة المحلات العمومية ولائحة المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ولائحة مزاولة مهنة الصيدلة ولائحة الآلات البخارية ولائحة التنظيم . . . الخ على أن القاضى يحكم فوق عقوبة الغرامة أو الحبس باغلاق المحل أو إيقاف الآلة أو هدم المبانى أو ترميمها . وتعتبر هذه الاجراءات فى الفقه والقضاء الفرنسيين من قبيل الرد الذى خول المحاكم الجنائية أن تحكم به فوق حكمها بالعقوبة ، لأن الرد على وجه العموم هو اعادة الحالة إلى ما كان يجب أن تكون عليه لو لم تقع الجريمة فهو يشمل إعادة المال المسلوب إلى صاحبه وإقفال المحلات التى فتحت بصفة غير قانونية وهدم أو إزالة الأشغال المخالفة للقانون (لبواتفان مادة ١٦١ ن ٢٩ وما بعدها وجارو تحقيق جنايات ج ١ ن ١١٠)

٣٧ — وينبغى التمييز بين العقوبة الحقيقية وتدابير الأمن (mesures de sûreté) التى من بينها وسائل التربية المعدة للاحداث . وقد أصبح لهذه التدابير مركز هام فى التشريعات الحديثة

٣٨ — العقوبات المؤبدة والعقوبات المؤقتة — تقسم العقوبات من حيث مدتها إلى مؤبدة ومؤقتة . وهذا التقسيم خاص بالعقوبات المقيدة أو السالبة للحرية (restrictives ou privatives de liberté) والعقوبات السالبة للحقوق (privatives de droits) . فعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة هى عقوبة أصلية مؤبدة ، على عكس الأشغال الشاقة المؤقتة والسجن والحبس فهى عقوبات مؤقتة . والحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع هى فى الأصل عقوبة تبعية مؤبدة ، وليست مؤقتة إلا بالنسبة للحقوق المنصوص عليها فى الفقرتين ثالثاً ورابعاً من المادة المذكورة . أما العزل من الوظائف الأميرية والوضع تحت مراقبة البوليس فهما عقوبتان

مؤقتتان. والحرمان من حق الانتخاب هو مؤبد بالنسبة للمحكوم عليهم من أجل فعل يعده القانون جناية مهما تكن العقوبة المحكوم بها ومؤقت بالنسبة للمحكوم عليهم فى الجنح المعينة التى تحرم من حق الانتخاب (المادة الرابعة من قانون الانتخاب).

٣٩ — العقوبات البدنية والمقيدة للحرية والأدبية والمالية — وهناك تقسيم مبنى على طبيعة الشىء الذى تلحقه العقوبة، فان العقوبات قد تصيب المحكوم عليه فى جسمه كعقوبة الاعدام، أو فى حريته كالأشغال الشاقة والسجن والحبس ومراقبة البوليس، أو فى حقوقه المدنية والسياسية كالحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع والعزل من الوظائف العمومية، أو فى ماله كالغرامة والمصادرة، أو فى شرفه كنشر الحكم الصادر بالعقوبة.

وبناء عليه تقسم العقوبات إلى بدنية أو جسدية (corporelles) ومقيدة أو سالبة للحرية (restrictives ou privatives de liberté) ومالية (pécuniaires) ومخزية (humiliantes).

٤٠ — تقسيم العقوبات فى فرنسا إلى مؤلمة ومشينة وإلى عادية وسياسية — يقسم القانون الفرنسى العقوبات إلى مؤلمة أو مشينة وعقوبات تعذير (peines afflictives ou infamantes et peines correctionnelles) ولكن هذا التقسيم الذى ينتقده الفقهاء الفرنسيون لا وجود له فى القانون المصرى.

٤١ — وقد أشرنا فى باب الظروف المخففة (عدد ١٣) إلى نظام العقوبات المتوازية (peines parallèles) الذى أنشىء فى بعض التشريعات الأجنبية كالقانون الألمانى ويقترح بعض الفقهاء الفرنسيين انشاءه فى فرنسا.

الباب الثانى

فى انواع العقوبات

الفصل الأول

فى العقوبات البدنيـــــة

Des peines corporelles

٤٢ — تعريف العقوبات البدنية والغرض منها — العقوبات البدنية هى التى تصيب الانسان فى جسمه فتلحق به ألماً مادياً . وقد كانت هذه العقوبات مستعملة فى الأزمان الغـابرة ، تارة كاجراءات تأديبيـة ، وتارة كوسائل للعقاب ، وذلك لغرض من الأغراض الآتية :

(١) دمغ المحكوم عليه حتى يكون محلا للمراقبة طول حياته ، ولهذا الغرض كانت تقطع أطرافه أو يوسم بطابع على جلده . (٢) استئصال سبب الجريمة أو نتائجها باعدام الحياة . (٣) حمل المحكوم عليه على التكفير عن ذنوبه وإرهاب غيره حتى لا ينسج على منواله (جارو ٢ ن ٤٨٠) .

٤٣ — مقارنة بين القوانين القديمة والقوانين الحديثة من حيث تطبيق العقوبات البدنية — وإذا قارنا بين القوانين القديمة والقوانين الحديثة فيما يتعلق بتطبيق العقوبات البدنية نجد الفرق واسعاً والبون شاسعاً من عدة وجوه :

(١) فقد كان استعمال العقوبات البدنية شائعاً قبل القرن التاسع عشر فى مصر وفى جميع البلاد الأوروبية حيث كان يلجأ إليها كوسيلة لازمة للعقاب .

فالضرب والقطع والتعذيب كان لها النصيب الأوفر فى نظام العقوبات . وكانت الفكرة السائدة أن العقوبة وسيلة للارهاب بالنسبة للكافة وللتكفير فيما يتعلق بالمذنب ، أما فكرة الاصلاح فكانت بعيدة عن روح التشريعات الجنائية . ولما قامت الثورة الفرنسية وجه قانون العقوبات من هذه الناحية توجيهاً آخر ، إذ استبدلت بالعقوبات البدنية عقوبات سلبية مقيدة للحرية ، ولم يبق فى قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٧٩١ أثر للضرب والقطع كوسائل للعقاب . ومع ذلك فالقانون الرجعى الصادر فى سنة ١٨١٠ قد أعاد بعض العقوبات البدنية التى كانت موجودة فى القوانين القديمة كقطع يد قاتل أبيه قبل إعدامه ووسم المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة على كتفهم اليمنى بحديد محمى . ولكن هذه الآثار التى تخلفت عن ماض سىء قد محيت بالقانون الصادر فى سنة ١٨٣٢ . كذلك فى مصر قبل سنة ١٨٨٣ كان لمأمورى الحكومة أن يوقعوا عقوبة الضرب بالكرباج من خمس وعشرين إلى خمسمائة جلدة ، وكان التعذيب بالضرب من الطرق التى يلجأ إليها للحصول على اعتراف من المتهم ، فجاء قانون سنة ١٨٨٣ وألغى عقوبة الضرب بالكرباج ومنع التعذيب وجعله جريمة معاقبا عليها بالسجن (المادة ١١٧ من قانون سنة ١٨٨٣) . ولم يبق الآن فى مصر ولا فى معظم البلاد المتمدينة من العقوبات البدنية غير عقوبة الاعدام .

(٢) وقد تغيرت صفة عقوبة الاعدام فى التشريعات التى احتفظت بها فأصبحت قاصرة على مجرد إزهاق الروح بعد أن كان الغرض الأول منها الايلام والتعذيب ، وكان القانون أو القاضى يقيس الألم بنوع الموت الذى يقضى به كما يقاس الحرمان من الحرية بنوع الحبس ومدته . ومنذ قرن ونيف وجهت التشريعات الحديثة عنايتها إلى تلطيف عقوبة الاعدام باكتشاف طريقة علمية من شأنها إحداث الموت بغير ألم .

(٣) وكانت عقوبة الاعدام تشغل فى التشريعات القديمة المركز الذى

تشغله الآن العقوبات السالبة للحرية، فبعد أن كانت هذه العقوبة هي الشائعة في التشريعات الجنائيـــة أصبحت الآن عقوبة استثنائية لا تطبق إلا في حالات نادرة.

٤٤ — عقوبة الاعدام. حركة إلغائها — لقد كانت مسئلة إلغاء عقوبة الاعدام أو إبقائها مثار جدل شديد في البلاد الأجنبية، وسيستمر هذا الجدل ويزداد شدة كلما تقدمت المدنية وتلطفت الأخلاق والعادات. وقد ألغيت هذه العقوبة في كثير من البلاد الأوروبية إما في الواقع أو في القانون. وكان عدد البلاد التي ألغيت منها في ازدياد مستمر إلى وقت قريب، ولـكن حركة الالغاء قد تراخت تحت تأثير المدرسة الايطالية التي ترى في الاعدام أفضل وسيلة لاستئصال كبار المجرمين الذين لا يرجى إصلاحهم، ولا تزال هذه العقوبة موجودة في معظم البلاد الأوروبية نفسها ولا سيما في انجلترا وألمانيا وفرنسا، وقد استبقتها بعض التشريعات الحديثة كالقانون اليوجوسلافي والقانون الاسباني والقانون البولندي، بل ان بعض البلاد التي كانت ألغتها أعادتها ثانية كروسيا والنمسا وفنلندا وإيطاليا.

وقد كان قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١ يقضي بعقوبة الاعدام في ٣٢ حالة، فجاء قانون سنة ١٨١٠ وقررها في ٣٦ حالة، ثم جاء قانون ٢٨ ابريل سنة ١٨٣٢ وقضى بالغائها بالنسبة لتسع جرائم من بينها تزييف المسكوكات والسرقة المقترنة بظروف مشددة، وفي سنة ١٨٣٢ أيضاً خول الشارع الفرنسي للمحلفين حق استبعاد هذه العقوبة باستعمال الرأفة، وفي سنة ١٨٤٨ ألغيت عقوبة الاعدام في الجرائم السياسية، وأخيراً في سنة ١٩٠١ ألغيت بالنسبة للام التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة، وأصبح القانون الفرنسي لا يعاقب بالاعدام إلا على الاعتداءات التي تقع مباشرة

أو بطريقة غير مباشرة على حياة الانسان . وقد نزل عدد المحكوم عليهم الذين نفذت فيهم عقوبة الاعدام فى فرنسا من ٣٥٤ فى المتوسط فى المدة ما بين سنة ١٨٢٦ وسنة ١٨٣٠ إلى ٤٤ فى المدة ما بين سنة ١٩٢٦ وسنة ١٩٣٠ ونزل إلى ١٤ فى سنة ١٩٣٣ . ويرجع هذا النقص إلى استعمال المحلفين حق الأخذ بالظروف المخففة واستعمال رئيس الجمهورية حق العفو عن العقوبة . وكانت الحكومة الفرنسية قدمت إلى البرلمان فى سنة ١٩٠٦ مشروع قانون بالغاء عقوبة الاعدام ولكن مجلس النواب قرر رفضه .

وظهرت حركة الغاء عقوبة الاعدام فى ألمانيا قبل الحرب العظمى الماضية وتبدو هذه الحركة على أشدها فى الامبراطورية البريطانية حيث تدور مناقشات شديدة حول الغائها .

وقد زالت عقوبة الاعدام فى الواقع ، من قبل الحرب العظمى فى الدانمرك وفنلندا ، كذلك تقضى التقاليد فى بلجيكا منذ سنة ١٨٦٢ بعدم تنفيذ عقوبة الاعدام رغم ورود هذه العقوبة فى قانون العقوبات البلجيكى الصادر فى سنة ١٨٦٧ .

أما البلاد التى ألغيت فيها عقوبة الاعدام بحكم القانون فهى : رومانيا (سنة ١٨٦٤) والبرتغال (سنة ١٨٦٦) وهولندا (سنة ١٨٧٠) وبعض مقاطعات سويسرا وعدة دول من أمريكا الشمالية والنرويج (سنة ١٩٠٢) والنمسا (سنة ١٩١٩) قبل ضمها لألمانيا ، والسويد (سنة ١٩٢١) والدانمرك (سنة ١٩٣٠) وأسبانيا (سنة ١٩٣٢) والجمهورية الفضية وأستراليا .

وبعد أن ألغيت عقوبة الاعدام فى إيطاليا بقانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٩ أعيدت فى ٢٥ نوفبر سنة ١٩٢٥ بالنسبة لمرتكبى الجنايات السياسية وقررها قانون العقوبات الجديد الصادر فى سنة ١٩٣٠ بالنسبة للجنايات العادية الخطيرة .

٤٥ — تبرير عقوبة الاعدام — وجهت إلى عقوبة الاعـــدام

إعتراضات شتى . بعضها فلسفي نظرى وبعضها سياسى عملى وبعضها متعلق بالشعور والاحساس .

فمن الوجهة الفلسفية النظرية ، قد اعترض على عقوبة الاعدام بأن الهيئة الاجتماعية إذلم تهب الحياة للانسان ليس لها صفة فى سلبها منه . ويرد على ذلك بأنه اذا كان الاجتماع ضرورة من ضرورات الحياة فمن حقوق المجتمع وواجبات السلطة التى تمثله اتخاذ كل مايلزم للمحافظة على كيانه ونموه ، وأن هذا الاعتراض يؤدى إلى إلغاء العقوبات السالبة للحرية جميعاً . لأنه كما أن الهيئة الاجتماعية لم تهب الحياة للانسان كذلك لم تهب له الحرية ، وأن الانسان له حق فى الحياة كما له حق فى الحرية ، ومع ذلك فان هذا الحق مقيد بحق غيره من الناس .

ومن الوجهة العملية التى تتصل بالسياسة الجنائية ، قد أخذ على عقوبة الاعدام بعض نتائجها : فقيل (أولا) إن الضرر الذى ينشأ عنها غير قابل للاصلاح ، إذ قد يظهر بعد التنفيذ ما يدل على وقوع خطأ قضائى لا يمكن تداركه . وهذا الاعتراض غير مفحم لأنه لا يقتصر على عقوبة الاعدام وحدها بل ينطبق على العقوبات السالبة للحرية التى ينتج عنها أيضاً ضرر غير قابل الاصلاح . والواقع أن كل عمل من أعمال البشر يحتمل الخطأ وأن الأخطاء القضائية التى ينجم عنها ارسال شخص برىء إلى المشنقة هى من الندرة بحيث يمكن غض النظر عنها ، وهناك أخطاء أكثر منها شيوعاً كالأخطاء الطبية والجراحية التى يتسبب عنها موت بعض المرضى ، ومع ذلك لم يفكر أحد فى منع العمليات الجراحية أو الطرق العلاجية . (ثانياً) إن الاعدام جزاء غير عادل لأنه مطلق ولا حد له . ويرد على ذلك بأنه ليس من الممكن ولا من الضرورى ايجاد نسبة دقيقة بين الضرر الناشىء عن الجريمة والألم الناتج عن العقوبة ، إذ العدل البشرى ليس إلا عدلا تقريبياً نسبياً . ومع ذلك فمن يستطيع أن يزعم أن عقوبة الاعدام إذا طبقت على قاتل ارتكب القتل عمداً ومع سبق الاصرار تكون قد تجاوزت حدود العدل المطلق ؟

لا شك أن عقوبة الاعدام فى هذه الحالة هى عقوبة مطابقة لفكرة العدالة لأنها متناسبة مع جسامة الجريمة ومسئولية مرتكبها وأنها بذلك تكون الجزاء العادل الذى يستحقه الجانى ، ولا حرج على المجتمع إذا لجأ إلى هذه العقوبة ما دام يرى أنها لازمة وضرورية لحفظ النظام « ولكم فى القصاص حياة ياأولى الألباب لعلكم تتقون » (سورة البقرة آية ١٧٨ — ١٧٩) . (ثالثاً) إن الاعدام عقوبة غير لازمة . وهذا هو الاعتراض الذى اشتد حوله الجدل ، لأن المسئلة تتحصل فى الواقع فى معرفة ما إذا كانت عقوبة الاعدام لازمة لمكافحة الاجرام أم لا ، فاذا كانت لازمة تكون مشروعة . أما المعارضون لعقوبة الاعدام فيعيبون عليها أنها لا ترهب المجرمين ، ويستندون فى ذلك إلى أن عدداً كبيراً من الأشقياء سبق أن شهدوا تنفيذ هذه العقوبة ولم يمنعهم ذلك من اقتراف الجرائم ، ويلاحظون فوق ذلك أن الغاء عقوبة الاعدام فى البلاد التى حصل فيها هذا الالغاء سواء فى الواقع أو فى القانون لم يترتب عليه زيادة فى عدد الجرائم . ولكن لا شىء فى هذه الاعتراضات يقطع بعدم فائدة هذه العقوبة ، إذ لا يمكن انكار الفزع الذى ينشأ عن التهديد بعقوبة الاعدام . أما عدد الأشخاص الذين لم يعتبروا برؤية تنفيذ هذه العقوبة فلا يقوم دليلا على أنها لا ترهب المجرمين ، لأنه إلى جانب هؤلاء الأشخاص يوجد كثيرون غيرهم خافوا واعتبروا . وأما الاحصاء الخاص بتأثير الغاء عقوبة الاعدام على زيادة الجرائم فليس فيه ما يقطع بصحة الاعتراض ، لأنه فى البلاد الذى حصل فيها الالغاء بحكم القانون قد سبق هذا الالغاء فترة الغاء فعلى ، والالغاء الفعلى لم يحصل إلا بعد أن لوحظ نقص عام فى عدد الجرائم ، بحيث ان الغاء الاعدام كان لاحقاً لا سابقاً عليه . على أنه ينبغى الاحتراز من إصدار أحكام عامة فى هذا الصدد ، ففى كولمبيا بعد أن ألغيت عقوبة الاعدام عام ١٩١٠ لوحظت زيادة مقلقة فى عدد الجرائم .

أما من وجهة الشعور والاحساس فالمعارضون لعقوبة الاعدام يعيبون

عليها أنهـا عقوبة تشمئز منها النفوس ويتأذى منها الشعور . ويرد على ذلك بأن ضرورة الدفاع عن المجتمع قد تستوجب فى حالة الغاء عقوبة الاعدام الالتجاء إلى عقوبات أشد إيذاء للشعور . ذلك أن الألم الذى تحدثه عقوبة الاعدام قصـير الأمد بخلاف الألم الذى قد تحدثه عقوبات أخرى سالبة للحرية ، بحيث انه إذا قورن بين الموت بغير ألم والألم بغير موت فليس من المؤكد الحكم بأن الأمر الأول أقل انسانية ورحمة من الأمر الثانى .

٤٦ — ولا مشاحة أن الغاء عقوبة الاعدام فى مصر سابق لأوانه لأنها لازمة لمكافحة الاجرام .

وقد كان عدد المحكوم عليهم بالاعدام فى سـنة ١٩٠٥ ، ٢٠ — وفى سنة ١٩٠٧ ، ٢١ — وفى سنة ١٩١٤ ، ٤١ — وفى سنة ١٩١٥ ، ٣٠ — وفى سنة ١٩١٦ ، ٣٢ — وفى سنة ١٩٢٢ ، ١١ — وفى سنة ١٩٢٣ ، ١٥ — وفى سنة ١٩٣٥ ، ١٩ — وفى سنة ١٩٣٦ ، ١٧ — وفى سنة ١٩٣٧ ، ١٦

٤٧ — الحـالات التى تطبق فيها عقوبة الاعدام — قرر قانون العقوبات المصرى عقوبة الاعدام فى عشرين حالة . فقد نص عليها فى بعض الجنايات المضرة بأمن الحكومة من الخارج (المواد ٧٧ و٧٨ و٧٩ و ٨١) ، ومن الداخل (المواد ٨٦ و٨٧ فقرة ثانيه و٨٨ و٨٩ و٩١ و٩٢ فقرة ثانيه و٩٣) ، وفى حق الموظف الذى يقدم على تعذيب متهم لحمله على الاعتراف إذا مات المجنى عليه (المادة ١٢٦ فقرة ثانية) ، وفى جناية تعطيل سير المواصلات إذا نشأ عنها موت شخص (المادة ١٦٨) ، وفى جناية القتل عمداً مع سبق الاصرار أو الترصد (المادة ٢٣٠) ، والقتل بالسم (المادة ٢٣٣) ، والقتل عمداً إذا اقترن بجناية أخرى أو ارتبط بجنحة (المادة ٢٣٤ فقرة ثانية) ، والحريق واستعمال المفرقعات إذا نشأ عنهما موت شخص (المادتين ٢٥٧ و٢٥٨ فقرة

ثانية) ، وشهادة الزور أو الاكراه عليها إذا ترتب على الشهادة الحكم بالاعدام وتنفذ الحكم فعلا (المادتين ٢٩٥ و ٣٠٠) .

٤٨ — الضمانات التى تكفل حسن تطبيق عقوبة الاعدام — قد أحاط الشارع عقوبة الاعدام بضمانات تكفل حسن تطبيقها :

(١) فلمحكمة الجنايات أن تستعمل الرأفة وتبدل عقوبة الاعدام بعقوبة الأشغال الشاقه المؤبدة أو المؤقتة .

(٢) ويجب على المحكمة قبل أن تصدر حكما بالاعدام أن تأخذ رأى مفتى الجهة الموجودة فى دائرتها المحكمة ، ويجب إرسال أوراق القضية إليه . فاذا لم يبد رأيه فى ميعاد الثلاثة الأيام التالية لارسال الأوراق إليه تحكم المحكمة فى الدعوى (المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

وقد حكم بأن أخذ رأى مفتى الجهة الموجودة فى دائرتها المحكمة هو من الاجراءات الأساسية التى ينبنى على عدم ملاحظتها بطلان الحكم ، ومن المبادىء القانونية الثابتة عدم جواز التوسع فى القوانين الجنائية ووجوب تطبيقها بغاية الدقة كما وضعت ، ولا يوجد نص فى القانون يسمح عند تطبيق المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات باستبدال مفتى الجهه بمفتى نظارة الحقانية ، فاذا كانت المحكمة أخذت رأى هذا المفتى بدلا من رأى مفتى الجهة كان الحكم باطلا ووجب نقضه (نقض ٩ يونية سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٣٦) .

وأن المادة ١٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠٩ نصت على أنه فيما عدا القاهرة يؤدى نائب المحكمة الشرعية أو من يقوم مقامه وظيفة الافتاء فى دائرة المحكمة المعين فيها ، فالرأى الذى يفتى به نائب المحكمة الشرعية يكفى لتحقيق غرض المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات (نقض ٣٠ أغسطس سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٢٠) .

وبما أن المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أوجبت إرسال الأوراق إلى المفتى لأخذ رأيه فالمفهوم من هذا أنه لابد من وصول الأوراق إلى المفتى ووضعها تحت تصرفه حتى يتسنى له الاطلاع عليها. وهذا يستفاد منه أنه لا بد أن تكون وظيفة الافتاء مشغولة بمفت ولا يهم بعد ذلك أأبدى رأيه أو لم يبد فى الميعاد الذى حدده القانون. فاذا كانت وظيفة الافتاء شاغرة فمجرد إرسال الأوراق فى هذه الحالة لا يكفى لتحقيق الغرض الذى يقصده القانون فى المادة ٤٩ سالفة الذكر (نقض ٦ يونية سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٧٤ سنة ٤٥ ق) . وإذا أرسلت المحكمة الأوراق إلى المفتى ثم أعيدت برسالة من كاتب الافتاء ذكر فيها أن المفتى لا يمكنه الاطلاع عليها لغيابه خارج القطر المصرى فلا يكون هذا مسوغاً للحكم فى الدعوى والاستغناء عن رأيه لأن أخذ رأى المفتى هو من الاجراءات الجوهرية وهو ضمانة للمتهم أضافها الشارع المصرى إلى غيرها من الاجراءات التى وضعها للعمل بها فى المواد الجنائية ، فالاخلال بها يترتب عليه بطلان الحكم (نقض ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ٢٦٥) .

وأن رأى المفتى استشارى فقط والمحاكم الجنائية غير مقيدة به ، ومما يدل على ذلك ما جاء فى المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات من أنه إذا لم يبد المفتى رأيه فى ميعاد الثلاثة أيام التالية لارسال الأوراق اليه تحكم المحكمة فى الدعوى (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٠٧ استقلال ٢ ص ٥٠) .

وأن المقصود من إيجاب القانون أخذ رأى المفتى هو معرفة ما إذا كانت أحكام الشريعة تجيز الحكم بالاعدام فى الواقعة الجنائية المطلوب فيها الفتوى وذلك لتكون المحكمة على بينة من هذا الأمر قبل أن توقع العقوبة آنفة الذكر دون أن تكون ملزمة بالأخذ بالفتوى ، وليس المقصود من الاستفتاء تعرف رأى المفتى فى تكييف الفعل المسند للجانى والوصف القانونى لهذا الفعل (نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٢٣٤٤ سنة ٨ ق) .

وأن قرار المحكمة بارسال الأوراق إلى المفتى لأخذ رأيه ليس من قبيل الأحكام التمهيدية ، فليس من الواجب فتح باب المرافعة بعدورود كتاب المفتى لأنها إجراءات اشترطها القانون ولا نتيجة لها إذ المحكمة غير مقيدة برأى المفتى فقد أجاز لها القانون أن تحكم بغير رأيه إذا مضى الميعاد المقرر ولم يفت

(نقض ٢٣ يولية سنة ١٩٢٥ ، وفى هذا المعنى نقض ١٠ فبراير سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص٢٤٢ و ٤ أبريل سنة ١٨٩٦ قضاء ٢ص٢٦٤و٢٣ مارس سنة ١٩٠٧ مج٨ ص١٨٧).

ولا يبطل الحكم الصادر بالاعدام إذا لم يذكر فيه واقعة إرسال أوراق القضية إلى المفتى متى كانت هذه الواقعة ثابتة فى محضر الجلسة وهو جزء متمم للحكم

(نقض ٢٧ سبتمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٣٠) .

كما أنه لا ضرورة لذكر رأى المفتى فى الحكم لأن رأيه استشارى وليس فى القانون ما يوجب على المحكمة عند الحكم بالاعدام أن تبين رأى المفتى فى الحكم ولا أن تفنده (نقض ٢٣ يولية سنة ١٩٢٥ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٦٢) .

(٣) وللملك حق العفو وتخفيض العقوبة التى يحكم بها القاضى (المادة ٤٣ من الدستور المصرى الصادر فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠) . وإذا صدر العفو بابدال العقوبة بأخف منها تبدل عقوبة الاعدام بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ما لم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك (المادة ٧٥ ع) .

٤٩ — وكانت المادة ٣٢ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ تنص على أنه « لا يحكم بالقتل على متهم بجناية تستوجبه إلا إذا أقر هو بها أو شهد شاهدان أنهما نظراه فى حال وقوع ذلك منه » . وهذا النص الذى كان يظن أنه مستمد من أحكام الشريعة الاسلامية كان يتضمن استثناء خطيراً لقواعد الاثبات العامة ، لأن القاضى لم تكن له الحرية التامة فى تكوين عقيدته عند ما يكون المراد تطبيق عقوبة الاعدام ، وكان يؤدى فى العمل إلى إفلات كثير من المتهمين من العقوبة التى كانوا يستحقونها . وقد تنبهت

الأذهان إلى ما ترتب على وجود هذا النص من قلة الأحكام الصادرة بالاعدام حتى أنه فى مدة أربعة عشر عاماً لم يصدر إلا ٢٧ حكما بهذه العقوبة . وقد ترددت الحكومة فى إلغاء هذا النص فترة من الزمن لما كان يظن من أن فى إلغائه مخالفة لأحكام الشريعة الاسلامية ، ولكن تبين بعد البحث أن الحكم الذى يقضى به لا تحتمه الشريعة الاسلامية وأن بلاداً إسلامية أخرى كتركيا لا تقيد الاثبات بأى قيد . ولذا أقدمت الحكومة على إلغاء المادة ٣٢ المذكورة بالأمر العالى الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٩٧ رغم معارضة شديدة من جانب مجلس شورى القوانين . « فلا يشترط الآن لتوقيع عقوبة الاعدام توافر أدلة خاصة بل ان شأنها فى ذلك شأن باقى العقوبات ، يوقعها القاضى متى اطمأن إلى صحة الأدلة أو القرائن المقدمة له ، إذ هو حر فى تكوين اعتقاده وليس مقيداً بدليل خاص كما أنه غير مقيد بفتوى المفتى فى القضايا التى يحكم فيها بالاعدام » (نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٠٠٥ سنة ٤ ق) .

٥٠ — تنفيذ عقوبة الاعدام — تنفذ عقوبة الاعدام فى مصر بالشنق كما فى انجلترا . وقد نص القانون على ذلك فى المادة ١٣ ع إذ قال : « كل محكوم عليه بالاعدام يشنق » . وتنفذ فى فرنسا بقطع الرأس بالمقصلة (la guillotine) ، وفى ايطاليا بالرمى بالرصاص ، وفى الولايات المتحدة الأمريكية بتسليط تيار كهربائى على جسم المحكوم عليه . ومهما تكن طريقة التنفيذ فكل التشريعات التى احتفظت بعقوبة الاعدام تقصر العقوبة على مجرد ازهاق الروح دون أن تجعلها مصطحبة بشىء من أنواع التعذيب التى كانت تلحق بها فى الأزمان الغابرة .

وبما أنه ليس فى قانون العقوبات المصرى سوى طريقة واحدة للاعدام وهى الشنق (المادة ١٣ ع) فليس من اللازم أن ينص الحكم على أن يكون

الاعدام شنقاً ، لأنه ليس فى القانون ما يوجب ذكر هذا التفصيل ، وهى كون الاعدام يحصل تنفيذه بالشنق كما قضت المادة ١٣ ع أو بأية طريقة أخرى فهذا عمل من أعمال سلطة التنفيذ ولا شأن فيه لسلطة الحكم . فيكفى إذن أن ينص الحكم على نوع العقوبه ، أما طريقة تنفيذ تلك العقوبة فأمر زائد على الحكم والمرجع فيه إلى النصوص الخاصة ببيان المعنى القانونى لكل عقوبة من العقوبات وطريقة تنفيذ كل منها (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢١ سنة ٢ ق و ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦٢٦ سنة ٤ ق) .

٥١ — وقد اتخذ الشارع بعض احتياطات لتنفيذ عقوبة الاعدام بينها فى المواد ٢٥٨ إلى ٢٦٣ من قانون تحقيق الجنايات وهى :

(ا) متى صار الحكم بالاعدام نهائيا ترسل أوراق الدعوى فى الحال بمعرفة وزير العدل لعرضها على جلالة الملك حتى يتسنى له استعمال حق العفو وينفذ الحكم إذا لم يصدر الأمر بابدال العقوبة فى ظرف أربعة عشر يوماً (المادة ٢٥٨ ت ج)

(ب) تنفذ عقوبة الإعدام بمعرفة وزارة الداخلية بناء على طلب بالكتابة من النائب العمومى مبيناً فيه استيفاء الاجراءات السابقة وذلك حتى لا يحرم المحكوم عليه من احتمال ابدال العقوبة (المادة ٢٦٠ ت ج) .

(حـ) لا يجوز تنفيذ عقوبة الاعدام فى يوم من الأعياد الأهلية أو الخاصة بملة المحكوم عليه (المادة ٢٦١ ت ج) .

(د) تدفن الحكومة على نفقتها جثة من حكم عليه بالاعدام عند عدم وجود ورثة له يقومون بدفنها وتسلم إلى ورثته إذا طلبوها . ويجب على أى حال أن يكون الدفن بغير احتفال ما حتى لا يؤدى الاحتفال إلى اضطراب النظام أو يأخذ شكل تظاهر أو احتجاج ضد الحكم (المادة ٢٦٢ ت ج) .

(هـ) إذا أخبرت المحكوم عليها بالاعدام بأنها حبلى يوقف تنفيذ الحكم

ومتى تحقق قولها لا ينفذ عليها إلا بعد الوضع (المادة ٢٦٣ ت ج) .

٥٢ — الغاء علنية التنفيذ — كان الشنق فى مصر إلى سنة ١٩٠٤ يحصل علناً فى أحد الميادين العمومية على اعتبار أن العلنية وسيلة للارهاب وضمان للتنفيذ . ولكن قامت اعتراضات شديدة على هذه العلنية بناء على أن بعض العناصر من الطبقات المنحطة من الشعب كان يتخذ منها وسيلة للهو والتسلية ، فبدلا من أن تؤدى إلى الزجر والارهاب كان من شأنها إفساد الأخلاق ، فاغتنمت الحكومة هذه الفرصة فى سنة ١٩٠٤ وألغت علنية تنفيذ عقوبة الاعدام . وأصبحت هذه العقوبة تنفذ سراً داخل السجن بحضور بعض الموظفين ومن يرخص لهم من مندوبى الصحف . ويحصل التنفيذ بأسرع ما يمكن إذ يتم فى بضع دقائق ، ولا يعلم المحكوم عليه بدنو ساعة التنفيذ إلا وقت إحضاره إلى المشنقة .

وطريقة التنفيذ فى داخل السجن متبعة فى كثير من البلاد الأجنبية كانجلترا وألمانيا وروسيا والسويد والولايات المتحدة وإيطاليا وسويسرا .

وتقضى المادة ٢٦ من قانون العقوبات الفرنسى بتنفيذ عقوبة الاعدام فى ساحة عمومية ولكن السلطة العامة تعمل فى الواقع على تلطيف هذه العلنية فبدلا من إقامة المقصلة فى وسط المدينة أصبح التنفيذ يحصل فى أحد الأطراف النائية منها وتقام له العدة ليلا ليتم قبل شروق الشمس ولا يذاع اليوم المحدد له . وهناك حركة ترمى إلى الغاء علنية التنفيذ فى القانون الفرنسى .

٥٣ — عقوبة الضرب وهل من حاجة إليها — الضرب لم يكن موجوداً فى مصر قبل سنة ١٩٠٤ إلا كوسيلة تأديبية فى داخل السجون وقد أدخل فى قانون العقوبات الأهلى الصادر فى سنة ١٩٠٤ كوسيلة لتأديب المجرمين الأحداث تحت اسم « التأديب الجسمانى » . ونص فى المادة ٦٣

من ذلك القانون على أن هذا التاديب يحصل بضرب المحكوم عليه بعصا رفيعة ولا يجوز أن يزيد عدد الضربات التى يأمر بهـا القاضى عن اثنتى عشرة فى المخالفات ولا عن أربع وعشرين فى الجنح والجنايات. وأوجبت المادة ٢٤٤ من قانون تحقيق الجنايات حضور مامور السجن وطبيبه وقت إجرائه. ولـكن القانون المصرى الصادر فى سـنة ١٩٣٧ قد ألغى التأديب الجسمانى أسوة بالشرائع الحديثة التى لم تدخل عقوبة الضرب فى قوانينها.

على أن الجلد لا يزال مستعملا فى انجلترا. ويلجأ إليه فى الولايات المتحدة كوسيلة لتأديب المسجونين. وقد اقترح إدخاله فى فرنسا للمعاقبة على أعمال التعدى الشديد التى تقع على الأشخاص، وذكر تأييداً لهذا الاقتراح أن العادات قد تطورت تطوراً مخيفاً وصارت طبقات العامة تلجأ إلى القوة والعنف لحسم المنازعات وأن الاجرام قد تغير مظهره فأصبح أعظم شدة وأكثر حدة من ذى قبل، ولا وسيلة لتوطيد الأمن إلا باعادة العقوبات البدنية. ويعارض بعضهم فى إدخال هذه العقوبات لسببين: أولهما النفور من الألم البدنى، وثانيهما الاحترام الواجب نحو شخص الانسان. ولـكن يرد على ذلك بأن الأمر الجوهرى الذى تمتاز به العقوبات البدنية هو أنهـا موجهة إلى حساسة الجانى المادية إذ الخوف من ألم الضرب هو أول ما يخشاه المجرمون ولا سيما الخطرون منهم فيجب الاستفادة من ذلك فى إرهابهم، أما الشعور بالاحترام الانسانى فمن المؤسف حقاً الانقاص منه عند من يكون قابلا للاحساس به، ولهـذا السبب يجب عدم تعميم العقوبات البدنية حتى لا تصبح قاعـدة للعقاب، بل يجب من جهة قصر استعمالهـا على المجرمين الذين لا يتأثرون بغيرها من أنواع العقوبات سواء فى ذلك الأحداث منهم والبالغون، ويجب من جهة أخرى إحاطة استعمال الضرب بمـا يكفل سلامة الجانى وصحته، ولذا يقول بعض الجنائيين بتخصيص عقوبة الجلد للسكارى والفاسـفين ومرتكبى أعمال النهب وكسر الأسوار وإتلاف

المزروعات وقتل المواشى ، وعلى العموم كل من يرتكبون جرائم لها صبغة القسوة أو عدم المبالاة ، ويضيفون إلى ذلك قولهم إنه إذا كان تفوق العقوبات البدنية على غيرها يظهر جلياً عند ما يكون الغرض حفظ النظام بين طائفة فاسدة كما فى السجون فان الجلد يجب أن يكون من وسائل التأديب الجوهرية فى العقوبات التى يقصد بها التربية ، إذ الضرب يمتاز على كل العقوبات بانه يشعر الأطفال بخوف حقيقى (Cuche ص ٢٣١) . ويخشى جارو من سوء استعمال العقوبات البدنية إذا أوكل تطبيقها للسلطات القضائية والادارية ويخشى من أن يؤدى استعمالها إلى رجوع تدريجى إلى عهد الوحشية ويكون باعثاً على حدة الطباع فينشأ نوع من المباراة فى القسوة بين المشرعين والجناة ، ولهذا الاعتبار يقرر أنه من المعارضين لإعادة العقوبات البدنية (جارو ٢ ن ٤٨٨) .

الفصل الثانى

فى العقوبات السالبة للحرية

Des peines privatives de liberté

الفرع الاول — أهمية العقوبات السالبة للحرية والعنصران المكونان لها

٥٤ — تسمية — قد بين القانون العقوبات السالبة للحرية فى المواد ١٤ إلى ٢١ ع وسماها المقيدة للحرية (restrictives de liberté) . ولكن الأفضل تسميتها السالبة للحرية (privatives de liberté) ، لأن مفعولها أكثر من التقييد . وعلى عكسها تعتبر مراقبة البوليس عقوبة مقيدة للحرية .

٥٥ — أهمية العقوبات السالبة للحرية — الحرمان من الحرية هو أهم عقاب عند الأمم المتمدينة ، وقد حل فى فرنسا من عهد الثورة محل العقوبات البدنية .

ويمكن الحصول من هذا الحرمان على نتائج مختلفة من حيث الزجر ، ومن حيث الاصلاح ، ومن حيث الاستئصال ، تبعاً للكيفية التى يقرر بها والتى يطبق بها هذا الحرمان . ذلك بأن هذه العقوبة تتكون من عنصرين : المدة والنظام ، ومن واجب الشارع أن يقدر المدة ويرتب النظام تبعاً للعلة التى تبرر الحرمان وللغاية التى يبتغيها . ومن هذا نشأت أنواع الحبس المختلفة من أشغال شاقة وسجن وحبس مع الشغل وحبس بسيط .

ومن هذه الفكرة ندرك أن الحرمان من الحرية يمكن أن يكون أبغض العقوبات كما يمكن أن يكون أفضلها تبعا لنظام العمل . فيكون أبغضها إذا انطوى على الفساد بتأثير الاختلاط والدروس التى يتلقاها المسجونون بعضهم عن بعض ، ويكون أفضلها إذا جعل وسيلة لاصلاح المجرم وتقويم حاله وإعداده لأن يعود بعد الافراج عنه رجلا مستقيما راغبا فى العمل .

فالحبس يستمد قيمته من طريقة تنفيذه . على أنه مهما حسن نظامه يجب تجنبه بقدر الامكان : (أولا) بالنسبة لمن ارتكبوا الجريمة لأول مرة . (ثانيا) بالنسبة لمن لم يرتكبوا سوى جرم يسير ، (ثالثا) بالنسبة لمن يمكن عقابهم بطريقة أخرى . ولذلك يجب أن يكون الحبس عقابا اختياريا يعلق تطبيقه على بحث الظروف ، وأن يضع الشارع أنظمة أخرى يمكن الاستعاضة بها عنه كالغرامة وإيقاف التنفيذ والانذار (أنظر فى ذلك جارو ٢ ن ٤٩٨) .

٥ — مدة العقوبات السالبة للحرية — أما مدة العقوبات السالبه للحرية فيقدرها القاضى يوم الحكم فى الحدود التى رسمها القانون . على أن هذه العقوبات منها ما هو مؤقت ومنها ما هو مؤبد . فالعقوبة المؤبدة التى

ينص عليها القانون المصرى هى الأشغال الشاقة المؤبدة . وباقى العقوبات السالبة للحرية هى عقوبات مؤقتة ، وقد يعترض على تأبيد العقوبة بأنه هادم لكل أمل فى الاصلاح وأنه لا يحقق شرط المساواة إذ تختلف العقوبة باختلاف سن المحكوم عليه . وهذا الاعتراض لا شك فى وجاهته إذا كانت العقوبة المؤبدة غير قابلة لأن تبدل بغيرها ، ولكن مع وجود حق العفو وحق الافراج الشرطى . وخصوصا إذا استعمل هذان الحقان استعمالا حكيما يفتح للمحكوم عليهم باب الأمل فى الحرية ويقوم من عدم المساواة فيما بينهم ، فان العقوبات المؤبدة لا شك فى فائدتها . ففى التشريعات التى تستبعد عقوبة الاعدام تكون العقوبات المؤبدة ضرورية لتحل محلها ، وفى التشريعات التى تحتفظ بها تصلح للانتقال من عقوبة الاعدام إلى العقوبات المؤقتة ، فكم من جنايات تعتبر عقوبة الاعدام بالنسبة لها قاسية والعقوبات المؤقتة خفيفة . وتعتبر العقوبات المؤبدة فيما يتعلق بالمجرمين غير القابلين للاصلاح ، العقوبات الوحيـــدة التى من شأنها إرضاء حق الدفاع عن المجتمع باستئصالهم (جارو ٢ ن ٤٩٩) .

٥٧ — نظام العقوبات السالبة للحرية — وأما من جهة النظام فيشترط فى العقوبات السالبة للحرية وخصوصاً المؤقتة منها ألا يكون القصد منها مجرد العقاب ، بل تتطلب المصلحة العامة أن تكون موجهة للاصلاح ، وتتطلب العدالة المطلقة ألا تكون مجلبة للفساد : ويراعى بقدر الامكان أن الشخص الذى يخرج من السجن لا يعود إليه وأن المجرم بالصدفة لا يصبح مجرما بالعادة . أما بحث الطرق والوسائل المؤدية لانقاص العود وتنظيم العقوبة فهو موضوع المسئلة الجزائية (le problème pénitentiaire) . ولحل هذه المسئلة لا يفكر أحد فى إلغاء طرق الاعتقال الموجودة فى مختلف البلاد وعلى الأخص فى مصر تحت أسماء الحبس والسجن والأشغال الشاقة

بقصد إخضاع كافة المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية لنظام واحد من حيث الاعتقال والشغل والتاديب دون وحدة الشكل فى هذا النوع من العقوبات مع اختلاف المدة فقط لا تتفق لا مع تخصيص العقوبة ولا مع تنويعها تبعا لفئات المجرمين المختلفة من مجرمين بالصدفة أو مجرمين بالعادة أو مجرمين قابلين للاصلاح أو غير قابلين له الخ . وانما يجب البحث عن أفضل الطرق المتبعة فى مصر وفى البلاد الأجنبية لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية وأصلحها للوصول الى الأغراض المبتغاة منها (جارو ٢ ن ٥٠٠) .

٥٨ — تقسيم — قد تكفل قانون العقوبات فى المواد ١٤ إلى ٢٠ منه ببيان العقوبات السالبة للحرية وتعريف كل منها ، وفى المادة ٢١ منه ببيان التاريخ الذى تبدأ منه هذه العقوبات مع مراعاة استنزال الحبس الاحتياطى ، وتكفل الأمر العالى الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ بتقرير نظام السجون والإفراج الشرطى . وسنتكلم فيما يلى عن الأمور الاربعة المذكورة وهى : (١) بيان العقوبات المقيدة للحرية وتعريف كل منها ، (٢) مبدأ تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ، (٣) نظام السجون ، (٤) الأنظمة المكملة له.

الفرع الثانى — بيان العقوبات السالبة للحرية

٥٩ — بيان — العقوبات السالبة للحرية هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة والسجن والحبس .

(١) الأشغال الشاقة (Travaux forcés)

٦٠ — تعريفها — الأشغال الشاقة هى أشد العقوبات بعد الاعدام . وهى عقوبة أصلية فى مواد الجنايات . وقد عرفتها المادة ١٤ ع بقولها « عقوبة

الأشغال الشاقة هى تشغيل المحكوم عليه فى أشق الأشغال التى تعينها الحكومة مدة حياته إن كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إن كانت مؤقتة ».

٦١ – تاريخها – والأشغال الشاقة عقوبة قديمة جداً يرجع أصلها إلى القانون الرومانى حيث كانت موجودة تحت شكل عقوبة (ad metalla) أى الأشتغال فى المناجم . ثم ظهرت فى فرنسا قبـــل الثورة تحت إسم (peine des galères) ، وكانت تنحصر فى التجذيف فى سفن الملك . ولما حلت الملاحة الشراعية محل الملاحة بالمجاذيف تغيرت طريقة تنفيذ الأشغال الشاقة فصار المحكوم عليهم بهذه العقوبة يشتغلون فى ترسانات الحكومه وأعدت لإيوائهم محلات تسمى (bagnes) من كلمة (bagno) الايطالية بمعنى حمام لأن بعض هذه المبانى كانت حمامات قديمة . ثم استبدلت بعقوبة ال galères فى عهد الثورة الفرنسية عقوبة القيد بالحديد (peine des fers) على أن لا يقتصر عمل المحكوم عليهم بهذه العقوبة على أشغال الموانى بل يتناول أيضاً أشغال المناجم والمستنقعات . وقد استبدل بها قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٨١٠ عقوبة الأشغال الشاقة ونص فى المادة ١٥ منه على أن الرجال المحكوم عليهم بهذه العقوبة يشتغلون فى أشق الأعمال ويجرون فى أقدامهم كرة من الحديد أو يقيد كل اثنين منهم فى سلسلة إذا كانت حالة العمل الذى يستخدمون فيه تسمح بذلك ، وكانت هذه العقوبة تنفذ فى الواقع فى الأمكنة القديمة المعروفة بال (bagnes) . ولكن نظام هذه الأمكنة أدى إلى نتائج وخيمة ، إذ كان المحكوم عليهم يعاملون أسوأ معاملة وكانوا يخرجون من الليمان (bagne) أسوأ حالا مما دخلوه حتى أن ٩٥ فى المائة منهم يصيرون عائدين . ونظراً لكثرة الهرب كانت الليمانات تنشر الفزع بين سكان الجهات المجاورة . ولذا أصدر الشارع الفرنسى قانون ٣٠ مايو سنة ١٨٥٤ الذى أنشأ نظام الابعاد إلى المستعمرات

(la transportation aux colonies) لتنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة ، فبعد أن كانت تنفذ فى الليمانات الموجودة فى داخل البلاد صارت تنفذ فى المستعمرات .

وقد أدخلت عقوبة الأشغال الشاقة فى مصر بقانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ وعرفتها المادة ٣٣ من ذلك القانون بقولها « العقوبة بالأشغال الشاقة هى تشغيل المحكوم عليه مقيداً بالحديد فى رجليه فى أشق الأشغال فى المحلات المعينة من الحكومة لذلك مدة حياته ان كانت تلك العقوبة مؤبدة ومن ثلاث سنين إلى خمس عشرة سنة إن كانت مؤقتة » . ثم نقل هذا النص إلى المادة ١٤ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ مع تحوير خفيف فى عبارته . فقد كانت المادة ١٤ من قانون سنة ١٩٠٤ تنص على ما يأتى : « عقوبة الأشغال الشاقة هى تشغيل المحكوم عليه مقيداً بالحديد فى أشق الأشغال التى تعينها الحكومة مدة حياته إن كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إن كانت مؤقتة . ولا يجوز أن تنقص مدة العقوبة بالأشغال الشاقة المؤقتة عن ثلاث سنين ولا أن تزيد عن خمس عشرة سنة إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا » . وعند تنقيح هذا القانون فى سنة ١٩٣٧ حذفت منه عبارة (مقيداً بالحديد) ، وجاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع التعديل أن سبب حذف هذه العبارة هو أن طريقة تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ليس محلها قانون العقوبات بل لائحة السجون .

٦٣ — طبيعة الأشغال الشاقة — فالصفة التى تميز عقوبة الأشغال الشاقة هى تشغيل المحكوم عليهم بها فى أشق الأشغال التى تعينها الحكومة . وتنفذ العقوبة بحسب الأصل فى الليمانات .

وقد بين القرار الصادر من وزير الداخلية بتاريخ ٢٤ يونية سنة ١٩٠١ نوع الأشغال التى يكلف بها المحكوم عليهم بالاشغال الشاقة وهى استخراج

الأحجار ونقلها ورفع المياه بالطلبات وادارة عجلات الآلات والأشغال الصعبة بالحدائق وعجن الخبز وغسل الملابس (مادة ٢ من القرار) . ومدة الشغل لا تقل عن ست ساعات فى اليوم ولا تزيد عن عشر (مادة ٦٧ من لائحة السجون) .

٦٣ — مدة الأشغال الشاقة — عقوبة الأشغال الشاقة تكون تارة مؤبدة وتارة مؤقتة . وهى العقوبة الأصلية المؤبدة الوحيدة فى القانون المصرى.
أما عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة فلا يجوز أن تنقص مدتها عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا فى الاحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا (المادة ١٤ ع فقرة ثانية) . ومن هذه الأحوال الخصوصية حالة تعدد الجرائم وحالة العود العام حيث يجوز أن تصل مدة الأشغال الشاقة المؤقتة إلى عشرين سنة (المادتين ٣٦ و ٥٠ ع) وحالة العود المنصوص عليها فى المادة ٥١ ع حيث يجوز الحكم بالأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس .

٦٤ — تلطيف التنفيذ رحمة بالشيوخ والنساء — تنص المادة ١٥ ع على أن من يحكم عليه بعقوبة الأشغال الشاقة من الرجال الذين جاوزوا الستين من عمرهم ومن النساء مطلقاً يقضى مدة عقوبته فى أحد السجون العمومية وذلك بدلا من قضائها فى أحد الليمانات . والغرض من هذا النص هو تلطيف تنفيذ العقوبة رحمة بالشيوخ والنساء لا اعفاؤهم من الحكم بالأشغال الشاقة (نقض ١٦ أبريل سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٢٠٥) . ومن ثم فليس من الضرورى ذكر المادة ١٥ ع ، فى الحكم لأن تطبيقها من شان التنفيذ ، ويعامل المحكوم عليه بمقتضاها سواء ذكرت أولم تذكر (نقض ٧ مارس سنة ١٨٩٦ قضاء ٣ ص ١٢٨) .

٦٥ — الاعتقال فى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام —

الاعتقال فى المحل الخاص المنصوص عليه فى القانون نمرة ٥ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام شبيه بالأشغال الشاقة . فقد نصت المادة الثالثة من القانون المذكور على أن «كل محل ينشأ بمقتضى هذا القانون يكون خاضعاً فى نظامه الداخلى لأحكام قانون الليمانات المعمول به الآن ، ومع ذلك فلمفتش عموم السجون بعد تصديق ناظر الداخلية وبموافقة ناظر الحقانية أن يعمل استثناءات لصالح الذين يسجنون بمقتضى هذا القانون» .

ولكن نظراً لأن الشارع فى النص العربى للقانون عبر عن الاعتقال فى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام بكلمة «سجن» كترجمة لكلمة incarcération فى النص الفرنسى فقد ظنت محكمة النقض والابرام أن هذه العقوبة هى عين عقوبة السجن détention المنصوص عليها فى المادة ١٦ع ، فقالت فى أحد أحكامها «إن السجن من العقوبات المقررة للجنايات ، فكل جريمة يعاقب عليها بالسجن هى بلاشك جناية فى نظر الشارع واذن فالجريمة التى يعامل فاعلها بمقتضى المادة الاولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ هى جناية . . . الخ» (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٤٠٧ سنة ٤٦ ق) .
وقالت فى حكم ثان «إن الشارع . . . أصدر قانون ١١ يوليو سنة ١٩٠٨ مستعيضا فيه عن الأشغال الشاقة بالسجن الذى هو أخف فى نوعه من الأشغال الشاقة . . . » (نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢١٢٨ سنة ٤٦ ق). وقالت فى حكم ثالث «إن هذه العقوبة (أى عقوبة الارسال إلى المحل الخاص بالمجرمين المعتادى الاجرام) هى عقوبة جناية بنص القانون ما دام فيها سجن وهى كذلك بنص العبارة الأخيرة من المادة الأولى من قانون المعتادى الاجرام الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨» (نقض أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ ق) .

والصحيح أن هذه العقوبة شبيهة بعقوبة الأشغال الشاقة بما أن المحلات

التى تنفذ فيها خاضعة بنص القانون فى نظامها الداخلى لأحكام قانون الليمانات وفقط أجاز القانون لمفتش عموم السجون بعد تصديق وزير الداخلية وبموافقة وزير العدل وضع استثناءات لمصلحة المحكوم عليهم بتلك العقوبة. وبناء على ذلك أصدر مفتش السجون العام قرارا بنظام اصلاحية الرجال بين فيه لاستثناءات التى رؤى ادخالها لمصلحة المحكوم بوضعهم فى هذه الاصلاحية ومن مقتضاه تعليمهم بعض الحرف والصناعات فضلا عن القراءة والكتابة.

(٢) السجن (détention)

٦٦ — تعريفه وطبيعته — السجن عقوبة أصلية فى مواد الجنايات وقد عرفت المادة ١٦ ع هذه العقوبة بقولها: «عقوبة السجن هى وضع المحكوم عليه فى أحد السجون العمومية وتشغيله داخل السجن أو خارجه فى الأعمال التى تعينها الحكومة». وكانت المادة ١٦ من قانون سنة ١٩٠٤ تنص فوق ذلك على أن المحكوم عليه يوضع فى السجن «غير مقيد بالحديد»، فحذفت هذه العبارة الأخيرة فى القانون الحالى لنفس السبب الذى حذفت من أجله عبارة «مقيدا بالحديد» من المادة ١٤ ع الخاصة بالأشغال الشاقة.

ويختلف السجن عن الأشغال الشاقة فى أن المحكوم عليه بالسجن يشتغل فى أشغال لا تبلغ فى الشدة درجة الأشغال الشاقة ويقضى مدة العقوبة فى سجن عمومى لا فى الليمان (المادتين ٣ و ٤ من لائحة السجون الصادرة فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١).

وهو يقابل فى القانون الفرنسى عقوبة الـ (réclusion) لا عقوبة الـ (détention)، فإن هذه العقوبة الأخيرة هى عقوبة سياسية تقضى مدتها فى أحد الحصون بدون إجبار على الشغل.

أما الأشغال التى يجوز أن يكلف بها المحكوم عليهم بالسجن فهى الحفر

والردم وتطهير الترع وتكسير الأحجار وشحن المهمات وتفريغها ونقلها وتخزينها بشرط أن لا يكون ذلك فى محجر ورفع القاذورات والكناسات والاشتغال فى قماين الجير وعمل المون والحمرة والأعمال اللازمة لضرب الطوب وعصر الحبوب لاستخراج زيوتها والطحن وإدارة عجلات الآلات والبناء وتوضيب الأحجار ونحتها وأعمال فنية أو صناعية وأعمال يدوية خفيفة وأشغال الحدائق والغسل والمساعدة فى أعمال الخدمة وغيرها من الأعمال الأخرى داخل السجن وملاحظة الأعمال الفنية أو الصناعية وتنقية دودة القطن وبويضاتها (المادة ١ من قرار الداخلية الصادر فى ٢٤ يونية سنة ١٩٠١).

٦٧ — مدته — كان السجن فى قانون سنة ١٨٨٣ عقوبة مؤبدة أو مؤقتة، فجعل فى قانون سنة ١٩٠٤ وفى القانون الحالى عقوبة مؤقتة فى كل الأحوال. ومدته كمدة الأشغال الشاقة المؤقتة لا يجوز أن تنقص عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا. ومن هذه الأحوال حالة تعدد الجرائم (المادة ٣٦ع) وحالة العود (المادة ٥٠ ع) حيث يجوز أن تصل مدة السجن إلى عشرين سنة، وحالة المتهم الذى يزيد عمره على خمس عشرة سنة ويقل عن سبع عشرة سنة كاملة إذا ارتكب جريمة عقوبتها الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة فانه يعاقب بالسجن مدة لا تنقص عن عشر سنين (المادة ٧٢). وجريمة الاتجار بالنفوذ المنصوص عليها فى المادة ١٠٧ ع إذ يجوز الحكم فيها بالسجن لمدة تقل عن ثلاث سنين دون أن تكون أدنى من ستة شهور (المادة ١٠٨).

(٣) الحبس (emprisonnement)

٦٨ — مدته — الحبس عقوبة أصلية فى مواد الجنح والمخالفات. وقد عرفته المادة ١٨ ع بقولها «عقوبة الحبس هى وضع المحكوم عليه فى أحد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه».

والحبس نوعان : الحبس البسيط والحبس مع الشغل (المادة ١٩ ع) .

٦٩ — تاريخها — لم يكن يوجد فى أول الأمر سوى نوع واحد من الحبس ، إذ أن المادة ٤٤ من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ ما كانت تشير إلى إلزام المحكوم عليهم بالشغل ، فجاء الأمران العاليان الصادران فى ٩ يوليه سنة ١٨٩١ و ١٢ يونيه سنة ١٨٩٣ وأوجبا الشغل على المحكوم عليهم جميعا . ولكن لوحظ أن عقوبة الحبس صارت أشد صلابة مما ينبغى فجعلها الأمر العالى الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ أكثر مرونة إذ فرق بين نوعين من الحبس : الحبس البسيط والحبس مع الشغل ، ونقلت أحكام هذا الأمر العالى إلى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ ثم إلى القانون الحالى .

وقد بينا عند الكلام على نظام السجون أن تنفيذ عقوبة الحبس قد لبث مدة طويلة فى حالة سيئة بسبب عدم وجود مبان مخصصة لهذا الغرض وازدحام السجون الموجودة وتكليف المسجونين بالقيام بما يلزم لغذائهم وكسائهم .

٧٠ — طبيعة كل من نوعى الحبس — فرقت المادة ١٩ ع بين الحبس البسيط والحبس مع الشغل . فالمحكوم عليهم بالحبس مع الشغل يشتغلون داخل السجون أو خارجها فى الأعمال التى تعينها الحكومة . وهذه الأعمال قد بينها القرار الصادر من وزارة الداخلية فى ٢٤ يونية سنة ١٩٠١ ، وهى من نوع الأعمال التى يكلف بها المحكوم عليهم بعقوبة السجن (المادة ١ من القرار المذكور) .

٧١ — وأما المحكوم عليهم بالحبس البسيط فلا يجبرون على الشغل وإنما يجوز تشغيلهم بناء على طلبهم فى كافة الأعمال داخل السجن على أن يكون لهم ماينتج من أعمالهم من ربح . ومع ذلك يمكن تكليفهم بخدمة أنفسهم

فيشتغلون فى تنظيف الغرف التى يقيمون فيها وفى الأعمال المتعلقة بالنظافة داخل السجن ؛ ولهم أن يطلبوا إعفاءهم من هذه الأعمال مقابل دفع خمسة قروش يومياً (المادة ٧١ من لائحة السجون) .

٧٢ — دائرة التطبيق القانونى لكل من نوعى الحبس — قد جعل الشارع أساس اختياره بين نوعى الحبس الفائدة التى تعود على المحكوم عليهم من الشغل كطريقة للاصلاح والتهذيب إذا تجاوز الحبس مدة معينة ، إذ ليس من المرغوب فيه أن يبقى المحكوم عليهم فى السجون مدداً طويلة بلا عمل ، وعلى هذا الأساس وضعت الأحكام التى تضمنتها المادة ٢٠ ع .

٧٣ — الأحوال التى يكون فيها الحكم بالحبس مع الشغل إجبارياً — يجب على القاضى أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت مدة العقوبة المحكوم بها سنة فأكثر .

ويجب عليه كذلك أن يحكم بالحبس مع الشغل فى الأحوال الأخرى المعينة قانوناً ، وعلى الخصوص :

(ا) فى السرقة والشروع فيها (المواد ٣١٧ و٣١٨ و٣٢١ ع) .

(ب) فى إخفاء الأشياء المسروقة (المادة ٣٢٢ ع) .

(ج) فى قتل الحيوانات وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً (المادة ٣٥٥ع) وفى إتلاف المزروعات (المادة ٣٦٧ ع) .

(د) فى حيازة المواد المخدرة أو الاتجار بها (المواد ٣٥ إلى ٣٨ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨) .

٧٤ — الأحوال التى يكون فيها الحكم بالحبس البسيط إجبارياً — يجب الحكم دائماً بالحبس البسيط فى أحوال المخالفات ، لأنه لا فائدة من الشغل مدة لا تتجاوز أسبوعاً واحداً .

٧٥ — الأحوال التى يكون فيها الخيار للقاضى بين نوعى الحبس — فى كل الأحوال الأخرى يجوز الحكم بالحبس البسيط أو مع الشغل . والأمر فى ذلك موكول لتقدير القاضى . على أنه يجب عليه أن يبين نوع الحبس الذى يقضى به أى إذا كان الحكم بالحبس مع الشغل أو بالحبس البسيط .

٧٦ — تعليمات النيابة فى هذه الحالة الأخيرة — تقضى التعليمات الصادرة للنيابات الأهلية بانه فى الأحوال التى يجوز الحكم فيها بالحبس مع الشغل أو بالحبس البسيط يجب على النيابة أن تبين فى طلباتها نوع الحبس الذى تريد الحكم به ، وأنه يجب عليها أن تطلب دائماً الحبس مع الشغل فى الأحوال الآتية :

(أولا) فى الجنح المهمة التى يظن أن تكون فيها العقوبة شديدة ولو كان من الممكن أن تكون أقل من سنة .

(ثانياً) إذا كان المتهم من ذوى السوابق

(ثالثاً) إذا ثبت سبق إصرار المتهم على ارتكاب الجريمة

(رابعاً) فى الجرائم الآتى بيانها :

(ا) هرب المحبوسين أو المقبوض عليهم أو مساعدتهم على الهرب (المواد ١٣٨ فقرة ٢ و٣ و١٤٠ فقرة ٤ و١٤١ فقرة ٤ و١٤٢ ع) .

(ب) إخفاء الجانين والفارين من الخدمة العسكرية (المادتين ١٤٤ فقرة ٣ و ٤ و ١٤٦) .

(ج) الضرب الواقع من عصابة (المادة ٢٤٣ ع) .

(د) هتك العرض (المادة ٢٦٩ فقرة أولى ع) .

(ه) التحريض على الفسق (المادة ٢٧٠ ع) .

(و) تعريض الأطفال للخطر (المادتين ٢٨٥ و٢٩٧ ع) .

(ز) النصب (المادة ٣٣٦ ع) .

وأن لا يطلب الحكم بالحبس مع الشغل على المتهمين الذين لا يستطيعون القيام بأعمال السجون نظراً لسنهم أو لعاهة جسمية فيهم أو نظراً لمركزهم الاجتماعى ولما اعتادوا عليه فى طريقة معيشتهم. وليست حداثة السن من الأسباب التى تستدعى طلب الحبس البسيط دائماً لأن إدارة السجون تراعى تلك الحالة فى اختيار العمل الذى تكلف به الصغير.

وإذا وجد شك وصعب ترجيح حالة على أخرى يطلب الحكم بالحبس مع الشغل.

(أنظر المواد ٤٤٧ إلى ٤٥٠ من التعليمات العامة الصادرة للنيابات الأهلية).

٧٧ — مدة الحبس — الحبس عقوبة مؤقتة لا يجوز أن تنقص مدتها عن أربع وعشرين ساعة ولا أن تزيد عن ثلاث سنين إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً. ومن هذه الأحوال الخصوصية حالة تعدد الجرائم (المادة ٣٦ ع) وحالة العود (المادة ٥٠ ع) إذ يجوز أن تبلغ مدة الحبس فيهما ست سنين، وحالة الصغير بين الثانية عشرة والخامسة عشرة إذا ارتكب جناية إذ تبدل عقوبة الجناية بالحبس الذى يجوز أن تبلغ مدته عشر سنين (المادة ٦٦ ع)، والجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٨٣ ع إذ أن عقوبتها الحبس من سنتين إلى خمس، وجريمة العيب فى حق الذات الملكية إذ أن عقابها السجن أو الحبس مدة لا تزيد عن خمس سنين (المادة ١٧٩ فقرة أولى ع)، والعيب فى حق الملكة أو ولى العهد أو أحد أوصياء العرش إذا حصل فى حضرة أحد منهم إذ يجوز مضاعفة الحد الأقصى لعقوبة الحبس (المادة ١٧٩ ع فقرة أخيرة)، وجريمة تخريب الأموال الثابتة أو المنقولة إذا نشأ عنه تعطيل أو توقيف أعمال مصلحة ذات منفعة عامة أو إذا ترتب عليه جعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم فى خطر إذ يجوز رفع عقوبة الحبس لغاية خمس سنين (المادة ٣٦١ ع فقرة أخيرة)، وجرائم الاتجار بالجواهر المخدرة المنصوص عليها

فى المادة ٣٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ إذ يعاقب عليها بالحبس مع الشغل من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من ٢٠٠ جنيه إلى ١٠٠٠ جنيه.

٧٨ — الحد الاقصى — الحد الأقصى العام لعقوبة الحبس هو فى الأصل ثلاث سنين كما ذكرنا ، ولكن كل نوع من الجرائم له حد أقصى خاص ، وهذا الحد يتغير تبعاً لجسامة كل منها ، فتارة يكون ثلاث سنين وتارة سنتين وتارة سنة وتارة ستة أشهر وتارة ثلاثة أشهر وتارة شهرين ، وجعل خمس سنين فى بعض الجنح . وهو أسبوع فى المخالفات .

٧٩ — الحد الادنى — أشرنا فيما تقدم إلى أنه عند تعديل قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ قد حذف الحد الأدنى الخاص لعقوبة الحبس فى الجنح والمخالفات المنصوص عليها فى ذلك القانون ولم يبق إلا الحد الأدنى العام وهو أربعة وعشرون ساعة .

ولكن حدث بعد سنة ١٩٠٤ أن أدخلت على قانون العقوبات تعديلات اقتضت وضع حد أدنى خاص لعقوبة الحبس فى بعض الجرائم (أنظر المواد ٨٣ فقرة أخيرة و١٧٩ و٣٠٨ ع).

كما صدرت بعد سنة ١٩٠٤ قوانين خاصة تنص على حد أدنى خاص لهذه العقوبة كقانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ .

وقد نصت المادة ١٧ ع الخاصة بالظروف المخففة فى مواد الجنايات على حد أدنى لعقوبة الحبس التى يجوز الحكم بها بدلا من عقوبة الجناية وهو ستة شهور إذا كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة وثلاثة شهور إذا كانت العقوبة السجن .

٨٠ — تطبيق القاضى لعقوبة الحبس — قد أدى حذف الحد الأدنى لعقوبة الحبس إلى توسيع سلطة القاضى فى تقدير العقوبة . لكن لا ينبغى أن يكون فى هذا الحذف ما يشجعه على الحكم بعقوبات حبس

قصيرة ، بل يجب عليه أن يصدر حكماً من شأنه زجر الجانى وعدم تشجيع من تسول لهم أنفسهم الاقتداء به .

٨١ — ولا مشاحة أن الحد الأقصى القانونى لعقوبة الحبس من شأنه إرشاد القاضى على وجه التقريب إلى جسامة الجرائم المختلفة . ومع ذلك فالأمر يرجع قبل كل شيء إلى تقدير القاضى فى كل قضية من القضايا . فمثلا جريمة الضرب المنطبقة على المادة ٢٤٢ ع قد تكون قريبة جداً من مخالفة الايذاء الخفيف المنطبقة على المادة ٣٩٤ فقرة ثانية ع .

٨٢ — خطر الحبس لمدد قصيرة — ومما تجب ملاحظته أن الحبس لمدد قصيرة يزيد فى ازدحام السجون ، وهو أدعى إلى إفساد المحكوم عليهم من إصلاحهم ، ولذلك يجمل بالقاضى أن يستعيض عنه بالغرامة أو يعلق تنفيذه على شرط أو يجعله حبساً بسيطا حتى يكون للمحكوم عليه حق اختيار الشغل خارج السجن ، كل ذلك إذا كان القانون يسمح له باتخاذ هذه الطرق

٨٣ — اختيار القاضى بين الحبس والغرامة — إذا كان القانون يجعل الخيار للقاضى بين الحبس لمدة قصيرة وبين الغرامة فيجب على القاضى أن يحكم بغرامة تكفى للمعاقبة على الجريمة كلما رأى أن الجانى يستطيع دفعها (أنظر فى هذا المعنى التعليمات الصادرة من الحقانية للقضاة عند العمل بقانون سنة ١٩٠٤) . أما إذا رأى أن الجانى لا يستطيع دفع الغرامة المناسبة لجسامة الجريمة فيقضى مباشرة بالحبس بدلا من أن يحكم بغرامة شديدة تستحيل بعدئذ إلى إكراه بدنى .

٨٤ — هل من المناسب الجمع بين الحبس والغرامة أو المصاريف ؟ تقضى تعليمات الحقانية للقضاة بأنه فى الأحوال التى يجيز فيها القانون الجمع بين الحبس والغرامة يجب أن لا يحكموا مع الحبس بالغرامة أو المصاريف ما لم يكن المحكوم عليه من ذوى اليسار أو يكن قد اغتنى من

الجريمة أو تسبب فى مضاعفة المصاريف بغير جدوى ، لأن الأفضل رفع عقوبة الحبس أولى من إضافة الغرامة أو المصاريف اليها وعندما يعجز المحكوم عليه عن دفعها يقتضى الحال تنفيذها بطريق الاكراه البدنى (جراعولان ١ ن ٢٤٥ ومنشورى لجنة المراقبة الصادرين فى ٩ فبراير سنة ١٩٠٥ و ٩ مايو سنة ١٩٠٦ ج ٨ عدد ٨٢) .

٨٥ — حق اختيار الشغل بدل الحبس — بمقتضى القانون رقم ١٢ الصادر فى ٨ يونيه سنة ١٩١٢ زيدت فقرة على المادة ١٨ ع هذا نصها : « لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز الثلاثة شهور أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقاً لما تقرر من القيود بقانون تحقيق الجنايات إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار » .

وسبب هذا التعديل كما جاء فى المذكرة الايضاحية المقدمة من نظارة الحقانية مع مشروع هذا القانون « أن الحبس لمدد قصيرة يكون غالباً فى الجرائم القليلة الأهمية ، ويظن أن التنفيذ بتشغيل مرتكبى هذه الجرائم يكون أحسن تأثيراً فى إصلاح شأنهم من تنفيذ عقوبة الحبس فعلا عليهم كما ينشأ عن الحبس فى بلد كمصر على الأخص من ضرر البطالة فضلا عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعميم طريقة حبس الانفراد من جهة وقلة السجون المركزية من جهة أخرى ، وهو ما يدعو لوضع المحكوم عليهم بهذه المدد القصيرة فى السجون العمومية فيحتكون غالباً بالمحكوم عليهم بعقوبات شديدة . لذلك تعتقد الحكومة أن التشغيل خارج السجن قد يفيد والحالة هذه فى تقويم حالة هذه الفئة أكثر من الحبس ... وفضلا عما قد يكون لهذا التعديل من الأثر العظيم من الوجهة الاجتماعية فانه يترتب عليه اجتناب المصاريف الباهظه التى يستلزمها توسيع السجون التى أصبحت بحالتها الحاضره غير وافية بالمراد » .

وتقضى تعليمات وزارة الحقانية بلفت القضاة إلى استعمال حقهم فى حرمان

المحكوم عليهم من حق الخيار الذى لهم كلما قام البرهان على أنهم من الأشخاص الذين ليس لهم محل إقامة ثابت وممن يسهل عليهم الانقطاع عن الشغل بعد الشروع فيه والمماطلة فى تنفيذ العقوبة (منشور الحقانية المبلغ للنيابات بمنشور النائب العمومى رقم ٤١ لسنة ١٩١٥)

الفرع الثالث — مبدأ تنفيذ العقوبات السالبة للحرية

٨٦ — مبدأ المدة — تنص المادة ٢١ ع على أن « تبتدىء مدة العقوبات المقيدة للحرية من يوم أن يحبس المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة انقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطى ».

ولبيان القواعد التى تنتج عن هذا النص يجب التفرقة بين حالتين : (الأولى) حالة ما إذا كان المحكوم عليه لم يحبس احتياطياً ، (والثانية) حالة ما إذا كان قد حبس احتياطياً .

٨٧ — إذا كان المحكوم عليه لم يحبس إحتياطياً — فاذا كان المحكوم عليه لم يحبس احتياطياً تبتدىء مدة العقوبات السالبة للحرية من يوم أن يحبس بناء على الحكم الواجب التنفيذ (المادة ٢١ ع) .

ويترتب على ذلك : (١) أنه إذا كان محكوماً عليه بعقوبة واحدة سالبة للحرية فتبتدىء مدة هذه العقوبة من يوم أن يحبس بناء على الحكم ، (٢) وأنه إذا كان محكوماً عليه بعقوبتين سالبتين للحرية فتبتدىء مدة العقوبة الثانية من تاريخ انقضاء العقوبة الأولى لأنه حبس من هذا الوقت بناء على الحكم القاضى بالعقوبة الثانية .

٨٨ — إذا قبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الصادر ضده فهل تبتدىء مدة العقوبة من وقت القبض عليه أو من وقت وضعه فى السجن ؟ تقول المادة ٢١ ع إنها تبتدىء من يوم أن يحبس ، ويقابل ذلك فى النص الفرنسى

(compte du jour où il est détenu) أى من يوم أن يقبض عليه ، وعلى هذا تبتدىء العقوبة من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ سواء أكان القبض فى القطر المصرى أو فى الخارج على اثر طلب تسليم

(جارو عقوبات ج ٢ ن ٦٨٢ ص ٤٦٨) .

٨٩ — إذا كان المحكوم عليه حبس احتياطياً — أما إذا كان المحكوم عليه قد حبس احتياطيا فيراعى استنزال مدة الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة (مادة ٢١ ع) .

ويحصل هذا الاستنزال بحكم القانون دون أن يكون القاضى ملزما بأن يامر به فى حكمه .

وقد حكم بأنه لا يوجد أى بطلان فى الحكم إذا لم ينص فيه على استنزال مدة الحبس الاحتياطى من العقوبة لأن هذا الاستنزال واجب قانونا طبقا للمادة ٢١ ع

(نقض ٢٤ نوفبر سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٣٧ ، و ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٧٢ ، و ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ١٥) .

٩٠ — العقوبات التى يستنزل منهـــا الحبس الاحتياطى — تستنزل مدة الحبس الاحتياطى من جميع العقوبات المقيده للحرية وهى الأشغال الشاقة والسجن والحبس .

وسنرى أنها تستنزل أيضاً من الغرامة بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الحبس (ماده ٢٣ ع) .

٩١ — علة استنزال الحبس الاحتياطى — من العدل استنزال مدة الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة المحكوم بها لأن الحبس الاحتياطى يترتب عليه تقييد الحرية كالعقوبات المقيدة للحرية . ويرى جارو أن الفكرة القانونية التى يقوم عليها نظام الاستنزال هى أنه فى حالة الحكم بالادانة يعتبر الحبس الاحتياطى تنفيذا معجلا للعقوبة ، ومن العدل أن ينتفع بانقاص العقوبة المحكوم عليه الذى

استوفى جزاءه مقدماً (جارو عقوبات ٢ ن ٦٨٢ و ٦٨٣) . ويرى غيره ان الاستنزال هو نوع من التعويض قرره القانون عن الضرر الذى يسببه الحبس الاحتياطى للمحكوم عليه (أنظر لابورد مجلة (.Rev., crit) ١٨٩٦ ص ٦٠ و ١٨٩٧ ص ٨٤ و ١٨٩٨ ص ٧١) .

٩٢ — نظام الاستنزال فى الشرائع الأجنبية وفى القانون المصرى القديم — ومع ذلك فقد ترددت الشرائع طويلا فى تقرير نظام الاستنزال فى قوانينها الوضعية . وترجع أسباب هذا التردد إلى اعتبارين نظريين: الأول أن الحبس الاحتياطى ليس بعقوبة وإنما هو إجراء من إجراءات التحقيق ، والاستنزال يجعل له صفة العقوبة . والثانى أن سلوك سبيل الاستنزال يؤدى إلى تخويل المتهم المحكوم ببراءته بعد حبس احتياطى حق طلب تعويضات . ولكن هذه الاعتراضات لم تحل دون تقرير الاستنزال فى كل الشرائع الأجنبية تقريباً .

غير أن بعض هذه الشرائع يقرر حصول الاستنزال حتما بحكم القانون بغير حاجة لتدخل من جانب القاضى ، وبذا يمكن التفادى من السهو . وهذه هى الطريقة المتبعة فى القانون المصرى والقانون الايطالى والقانون البلجيكى وقانون لكسمبورج .

والبعض الآخر يجعل الاستنزال اختيارياً بحيث يجوز للقاضى أن يأمر به بنص صريح فى حكمه . وهذه هى الطريقة المتبعة فى القانون الهولندى وفى أغلب قوانين المقاطعات السويسرية .

ومن جهة أخرى بعض الشرائع يقبل استنزال الحبس الاحتياطى من جميع العقوبات السالبة للحرية ومن الغرامة أيضا كالقانون المصرى والقانون الايطالى . وبعضها يقبل استنزاله من العقوبات السالبة للحرية دون غيرها كالقانون الفرنسى والقانون البلجيكى ، وبعضها من الحبس فقط .

٧٣ — أما القانون المصرى القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ فلم يكن ينص على أن مدة الحبس الاحتياطى تستنزل حتما من مدة العقوبة . بل كانت المادة ٢٠ منه قبل تعديلها بالأمر العالى الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ تنص على أنه « يجب على القاضى عند الحكم أن يستنزل مدة الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة المقررة » .

وهذا النص عرضة للنقد من وجهين : الأول أن القاضى قد يغفل مراعاة ذلك ، والثانى أن مدة الحبس الاحتياطى قد تزيد على مدة العقوبة اللازم الحكم بها . وفضلا عن هذا فان لمدة العقوبة أهمية عظمى ، فاذا كان أقلها سنة كان الحبس دائما مع الشغل (مادة ٢٠ ع) هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان هذه المدة يكون لها دخل فى معرفة ما اذا كان هنالك عود (مادة ٤٩) وهى نقطة أكثر أهمية من الأولى . وفى كل هذه الأحوال فان مدة العقوبة بأكملها هى الواجب بلا شك أن تعتبر ولا محل للبحث فيما اذا كان بعض مدة الحبس قد قضى أو لم يقض بصفة حبس احتياطى (تعليقات الحقانية على المادة ٢١ ع).

ومع أنه يظهر من نص المادة ٢٠ من قانون العقوبات القديم أن الاستنزال لا يكون إلا اذا أمر به القاضى فى حكمه فقد قضت محكمة النقض والابرام فى أحكام عدة بأن إسقاط مدة الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة واجب على من هو مكلف بالتنفيذ لأنه من المسائل المتعلقة بالتنفيذ وأن سكوت الحكم عن خصم الحبس الاحتياطى لا ينبنى عليه بطلانه (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٤٦ ، و ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٧١ و٧٣ ، وأول يونيه سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٩٠ ، و ٣ يونيه سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤١٠) .

وقد مهد هذا القضاء للتعديل الذى أدخل على المادة ٢٠ ع بالأمر العالى الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ إذ قضى هذا الأمر العالى بأن مدة العقوبات المقيدة للحرية تبتدىء من يوم أن يحبس المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة إنقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطى . ونقلت المادة ٢١

من قانون سنة ١٩٠٤ أحكام الأمر العالى المذكور ونصت فوق ذلك على حالة لا يمكن وقوعها الآن منذ تعميم محاكم الجنايات لأن أحكامها نهائية لا تقبل الاستئناف .

٩٤ — المدة التى يشملها الحبس الاحتياطى — اختلفت الآراء فيما يختص بالمدة التى يشملها الحبس الاحتياطى والتى تستنزل من مدة العقوبة . فذهب القضاء الفرنسى إلى أن الحبس الاحتياطى بالمعنى القانونى لا يبتدىء إلا من وقت أن يصدر المحقق أمر الحبس ويرسل المتهم إلى السجن ليسجن فيه بناء على هذا الأمر . فاذا قبض على المتهم وهو متلبس بالجريمة فلا يبتدىء الحبس الاحتياطى إلا من وقت صدور أمر الحبس لا من وقت القبض (نقض فرنسى ١٦ مارس سنة ١٨٩٣ دالوز ١٨٩٣ — ١ — ٥٣٣) . ولكن الأفضل أن يشمل الحبس الاحتياطى كل تقييد للحرية فيما عدا العقوبة سواء أنتج هذا التقييد عن قبض بدون أمر خاص كما فى حالة التلبس بالجريمة أو عن قبض بناء على أمر حبس احتياطى أو أمر بالضبط والاحضار (جرانمولان عقوبات ج ١ ن ٢٥٥).

٩٥ — يجب استنزال الحبس الاحتياطى من العقوبة ولو لم يستمر المتهم فى الحبس لحين صدور الحكم كما لو صدر أمر بالافراج عنه إفراجا مؤقتا . كذلك يجب استنزال الحبس الاحتياطى إذا أعيد حبس المتهم بعد الافراج عنه إفراجا مؤقتا أو أعيد السير فى الدعوى بعد حفظها لظهور أدلة جديدة (جارسون مادتى ٢٣ و ٢٤ ن ٣٠ وما بعدها) .

٩٦ — خصم الحبس الاحتياطى فى القضايا المحفوظة أو المحكوم فيها بالبراءة من العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها فى قضايا أخرى — لا صعوبة فى تطبيق المادة ٢١ ع عند ما يكون الحبس الاحتياطى متعلقا بالواقعة

التي انبنى عليها الحكم بالعقوبة. ولكن قد يحدث أن يتهم شخص بارتكاب عدة جرائم ويحبس احتياطيا من أجل واحدة منها ثم يصدر عن هذه الجريمة أمر بالحفظ أو قرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى العمومية أو حكم بالبراءة بينما يحكم عليه بالعقوبة عن باقي الجرائم، أو أن يصدر على المتهم عدة أحكام بالعقوبة عن جرائم ارتكبها ويكون قد مكث في الحبس الاحتياطي الذي حبسه عن إحدى هذه الجرائم مدة أكثر من العقوبة التي حكم عليه بها من أجل هذه الجريمة — فهل تستنزل مدة الحبس الاحتياطي المتعلق بالجريمة المحفوظة أو المحكوم فيها بالبراءة أو المحكوم فيها بأقل من مدة الحبس الاحتياطي من العقوبات المحكوم بها عن الجرائم الأخرى ؟

ذهب فريق من الشراح الفرنسيين إلى أنه يشترط لاستنزال الحبس الاحتياطي أن يكون متعلقا بالواقعة التي انبنى عليها الحكم بالعقوبة، ويستند في ذلك إلى نص المادة ٢٤ من قانون العقوبات الفرنسي وهي تقضي كالمادة ٢١ من قانون العقوبات المصري بأن « يستنزل الحبس الاحتياطي من مدة العقوبة التي قضى بها الحكم » (Goulé 30. Mesnard 11)

وذهب فريق آخر إلى أنه يجب استنزال الحبس الاحتياطي من كل عقوبة تنفذ على المتهم فيما بعد تعويضا له عما قاساه من مرارة ذلك الحبس

(Laborde. Rev. Crit. 1897 p. 84)

وذهب فريق ثالث وهم أغلبية الشراح ومنهم جارو وجارسون إلى أن الحبس الاحتياطي يستنزل من العقوبة المحكوم بها متى كان هناك ارتباط بين الواقعة التي أوجبت ذلك الحبس الاحتياطي والواقعة التي انبنى عليها الحكم بالعقوبة. ولا يستنزل إذا لم يوجد ذلك الارتباط (جارو عقوبات ج ٢ ن ٦٨٤، وجارسون مادة ٢٤ ن ٣٥ وما بعدها) .

وقد كانت المحاكم الفرنسية حتى سنة ١٩١١ تقضي باستنزال الحبس الاحتياطي من العقوبة متى كان هناك ارتباط بين الواقعة التي أوجبت ذلك

الحبس والواقعة التى ترتب عليها الحكم بالعقوبة .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية أصدرت فى ٢٠ يناير سنة ١٩١١ حكما قررت فيه أن المادة ٢٤ من قانون العقوبات إذ قضت باستنزال الحبس الاحتياطى من مدة العقوبة التى قضى بها الحكم إنما تشير إلى الحبس الاحتياطى الذى قضاه المتهم بسبب الواقعة التى ترتب عليها الحكم بهذه العقوبة (نقض فرنسى ٢٠ يناير سنة ١٩١١ سيريه ١٩١١ – ١ – ٥٣٧) .

ويرى جارو أن عبارة هذا الحكم لا تمنع من البحث عن حل وسط بين طريقتى تخصيص وتعميم الاستنزال . ويقول إن الحبس الاحتياطى يعتبر متعلقا بالواقعة التى ترتب عليها الحكم بالعقوبة :

(أولا) متى كان التحقيق تناول واقعتين حكم ببراءة المتهم فى إحداهما وحكم بعقابه فى الثانية .

(ثانياً) متى كانت الواقعة التى حبس المتهم من أجلها مرتبطة بالواقعة التى ترتب عليها الحكم بالعقوبة ارتباطاً لا يقبل التجزئة وإن كان قد حوكم عليها على حدة .

(ثالثا) متى كان المتهم قد حوكم عن الواقعة الواحدة بوصفين مختلفين كما لو أقيمت عليه الدعوى العمومية باعتبار الواقعة سرقة فقضى ببراءته منها فأقيمت عليه الدعوى ثانية باعتبار الواقعة نصباً أو خيانة أمانة وقضى عليه بالعقوبة .

ففى جميع هذه الأحوال توجد رابطة بين الحبس الاحتياطى والعقوبة المحكوم بها وهى رابطة الزمن فى الحالة الأولى ورابطة الواقعة فى الحالتين الأخيرتين (جارو عقوبات ح ٢ ن ٦٨٤) .

وبناء على هذا الرأى الوسط يجب استنزال الحبس الاحتياطى فى الأحوال الآتية :

(أولا) إذا اتهم المتهم بتهمتين وتناول التحقيق التهمتين من أول الأمر

وحبس المتهم احتياطيا من أجل واحدة منهما ثم حفظت هذه التهمة أو حكم فيها بالبراءة (وقد قضت محكمة جنايات الاود بفرنسا باستنزال الحبس الاحتياطي في هذه الحالة بحكمها الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٣ سيريه ٩٨ — ٢ — ٢١٧ ودالوز ٩٣ — ٢ — ٥١٢).

(ثانيا) إذا اتهم المتهم في أول الامر بتهمة واحدة وحبس احتياطيا من أجلها وفي أثناء التحقيق وجهت اليه التهمة الثانية التي انبنى عليها وحدها الحكم بالعقوبة ، فني هذه الحالة يستنزل الحبس الاحتياطي بالعقوبة سواءا كان التحقيق الذي عمل عن التهمتين واحداً والأمر الصادر بالحبس واحداً أو كانت التهمة الثانيـة عمل عنها تحقيق منفصل وصدر عنهـا أمر حبس ثان (وقد قضت محكمة ليل بفرنسا باستنزال الحبس في هذه الحالة بحكمها الصادر في ١٤ يونية سنة ١٨٩٤ سيريه ٩٨ — ٢ — ٢١٧).

(ثالثا) إذا ارتكب المتهم الجريمة الثانية بعد أن حبس احتياطيا وحكم عليه بالعقوبة من أجل هذه الجريمة أثناء وجوده في الحبس الاحتياطي . وقد وضعت محكمة النقض الفرنسية بمناسبة هذه الحالة القاعدة الآتية وهي أنه يجب تطبيقا للمادتين ٢٢ و ٢٤ ع أن يستنزل الحبس الاحتياطي من كل عقوبة يحكم بها في أثناء هذا الحبس الاحتياطي (نقض فرنسي ١٥ ابريل سنة ١٨٩٧ سيريه ٩٩ — ١ — ٥٧ ، ودالوز ٩٧ — ١ — ٢٧١).

(رابعا) إذا كانت الجريمة التي حبس المتهم من أجلها مرتبطة بالجريمة التي حكم عليه فيها بالعقوبة ارتباطا غير قابل للتجزئة من قبيل ما نص عليه في المادة ٣٢ ع .

(خامسا) إذا حوكم المتهم عن الواقعة الواحدة بوصفين مختلفين وحبس احتياطيا باحد الوصفين وحكم ببراءته فرفعت عليـه الدعوى العمومية بالوصف الآخر وحكم عليه بالعقوبة .

ولا محل بالعكس لاستنزال الحبس الاحتياطي من عقوبة محكوم بها

لجريمة ارتكبت بعد أن انقضى الحبس الاحتياطى بزمن (جارسون مادة ٢٤ ن ٤١ ، وجارو عقوبات ج ٢ ن ٦٨٤) . ولا من عقوبة محكوم بها لجريمة ارتكبت قبل أن يبدأ الحبس الاحتياطى ولم يكن الحبس الاحتياطى متعلقا بتلك الجريمة (جارو فى الموضع ذاته) .

وتسرى هذه القواعد أيضا على الأحوال التى يصدر فيها على المتهم عدة أحكام بالعقوبة عن الجرائم التى ارتكبها إذا كان قد قضى فى الحبس الاحتياطى الذى حبسه فى إحدى هذه الجرائم مدة تزيد عن العقوبة المحكوم بها عليه نهائيا من أجل هذه الجريمة (وقد وافق النائب العمومى على هذه القواعد وبلغت للنيابات بالمنشور رقم ٦٥ لسنة ١٩٣٠) .

٩٧ — وقد أصدر النائب العمومى منشوراً رقم ١٠٤ سنة ١٩٢٧ رأى فيه أنه إذا كان المحكوم عليه مسجونا على ذمة تنفيذ عدة أحكام بالتتابع وعدل واحد أو اكثر من هذه الاحكام إلى أقل وكان المحكوم عليه قد أمضى فى السجن تنفيذاً للحكم الذى عدل مدة تزيد على المدة المعدلة فان مقدار الزيادة يخصم من مدد العقوبات الأخرى متى كانت واجبة التنفيذ وقت انقضاء العقوبة المعدلة محسوبة على مقتضى التعديل .

ثم أعقبه كتاب دورى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٢٧ أشير فيه إلى أن التعليمات الصادر بها المنشور رقم ١٠٤ لسنة ١٩٢٧ تنطبق على حالة الحكم استئنافيا ببراءة متهم قضى مدة من العقوبة المحكوم بها عليه ابتدائيا وكان مقررا حبسه تنفيذاً لأحكام أخرى بالتتابع .

وصدر بعد ذلك كتاب دورى آخر رقم ٩٧ سنة ١٩٢٩ يقضى باتباع التعليمات نفسها فى حالة الحكم ابتدائيا على شخص بالغرامة ولكنها نفذت عليه بطريق الاكراه البدانى .

٩٨ — طريقة احتساب مدة العقوبات السالبة للحرية وطريقة استنزال مدة الحبس الاحتياطى منها — تحسب مدة العقوبات المؤقتة على وجه العموم من اليوم الذى يبدأ فيه تنفيذها إلى اليوم المقابل له طبقاً للتقويم الهجرى . فاذا حكم على شخص بالحبس سنة مثلا وتفذ عليه فى ٥ رمضان يفرج عنه فى ٥ رمضان من السنة التالية . وإذا حكم عليه بالحبس شهرا وتفذ عليه فى ٥ رمضان يفرج عنه فى ٥ شوال . أما اذا كان الحكم صادرا بأيام فيراعى عدد الأيام المحكوم بها بصرف النظر عن كون الشهر الذى يحصل فيه التنفيذ ٢٩ يوما أو ٣٠ يوما .

وإذا عرض أن اختلفت تواريخ نتيجة الحائط الرسمية عما ثبت شرعا فتقضى تعليمات النائب العمومى بأن يراعى فى تنفيذ الأحكام أن يحتسب ما صدر منها بالشهور أو بالسنين طبقا لما فى نتيجة الحائط الرسمية (مادة ٩٦٤ من التعليمات العامة للنيابات) .

٩٩ — ويكون إسقاط الحبس الاحتياطى من نهاية العقوبة لا من مبدئها لأن الطريقة الأولى هى التى تترجح معها فائدة المحكوم عليه إذ أنها تؤدى فى بعض الأحيان عند ما تكون عدة الشهر الذى يقع فيه التنفيذ ٢٩ يوما إلى نقص العقوبة يوما عن المدة التى ينفذ بها على مقتضى الطريقة الأخرى التى من مستلزماتها اعتبار الشهر الذى تخصم منه أولا مدة الحبس الاحتياطى ٣٠ يوما (منشور النائب العمومى رقم ٧٤ سنة ١٩١٧) .

الفرع الرابع — فى نظام السجون

Du régime pénitentiaire

المبحث الأول — نظام السجون بوجه عام

١٠٠ — أنظمة السجن المختلفة وقيمة كل منها — من المتفق عليه

أن العقوبات السالبة للحرية يجب أن تؤدى إلى إصلاح المحكوم عليه وتهيئته لأن يستعيد مكانته فى الهيئة الاجتماعية. وهذا الاصلاح لا يمكن تحققه أو على الأقل محاولته إلا بوضع نظام للسجن لا يكون الغرض منه قاصرا على العقاب فحسب بل يتناول أيضا أصلاح المحكوم عليهم.

والأنظمة التى وضعت للسجن لا تخرج عن الثلاثة الآتية: (١) نظام الجمع بين المسجونين نهارا وليلا، (٢) نظام الجمع بينهم نهارا وفصلهم ليلا، (٣) نظام الحبس الانفرادى.

١٠١ — نظام الجمع بين المسجونين — أما نظام الجمع بين المسجونين (l'emprisonnement en commun) فيضم فى ثناياه جراثيم الفساد التى انما أعدت العقوبة للوقاية منها. ذلك أنه يسمح للجناة بالتعارف والتآمر فيما بينهم على ارتكاب جرائم جديدة ويجعل من السجن مدرسة للاجرام. وهو فوق ذلك يعرض المحكوم عليه بعد الافراج عنه للعار ولخطر الالتقاء به والتعرف عليه، وبالتالى يمنعه من استعادة مكانته فى الهيئة الاجتماعية. وأخيرا فهو مع كونه غير رادع لمن هم فى حاجة إلى الردع أى للمعتادين على الاجرام، يوقع الألم بالصالحين من المحكوم عليهم ويؤدى إلى فسادهم بتأثير الاختلاط حتى تنزل اخلاقهم إلى مستوى أخلاق من يعاشرونهم فى السجن. ولذلك فان قيام هذا النظام فى البلاد التى لا يزال باقيا فيها إنما يرجع إلى صعوبات عملية تحول دون تغييره. وهذا هو النظام السائد فى السجون المصرية إلى وقتنا هذا. وقد حاولت مصلحة السجون بالتميز بين المسجونين وتقسيمهم إلى فئات موزعة على أقسام مختلفة تبعا لدرجة اعوجاجهم أن تقلل من خطر الفساد على أقلهم أعوجاجا وبذلت فى هذا السبيل مجهودا يستحق الشكر، ولكن لامناص من الاعتراف بعدم كفاية النتيجة التى وصلت اليها. فانه إلى جانب الخير الذى حصلت عليه يوجد ضرر كثير لم توفق إلى منعه.

١٠٢ — نظام الفصل ليلا — يقضى هذا النظام بالفصل بين المسجونين فى أثناء الليل وفى أوقات تناول الطعام والجمع بينهم من أجل العمل فى ورش مشتركة مع الزامهم بالصمت التام. وقد طبق لأول مرة فى سجن أوبرن (Auburn) إحدى مدن ولاية نيويورك فى سنة ١٨٢٣ ، ولذلك سمى بالنظام الأوبرنى (auburnien) . وقد كان لهذا النظام أنصار يحبذونه وهم يستندون فى تأييده إلى سببين أحدهما اقتصادى والآخر نفسانى. فمن الوجهة الاقتصادية يسهل هذا النظام تنظيم الشغل الذى يؤدى فى ورش يجتمع فيها المسجونون نهاراً، ويجد الانسان فى مظهر هذا النشاط فضيلة تفيده أخلاقياً . ومن الوجهة النفسية يقضى هذا النظام على الانفراد والعزلة ويبعد فى الوقت نفسه خطر تكوين العلاقات بين المسجونين بفضل الزامهم بالصمت ، إذ الانسان لا يستغنى عن أخيه الانسان ، والعزلة التامة المستمرة يترتب عليها فى الغالب اختلال القوى العقلية ولا يمكن أن تؤدى إلى الاصلاح.

ولكن قد وجه إلى هذا النظام الأوبرنى اعتراضان وجيهان يمنعان من التوصية بتطبيقه. فهو يكلف نفقات باهظة إذ يستلزم وجود سجنين أحدهما انفرادى والآخر مشترك، والنتائج التى تترتب عليه لا تعوض هذه النفقات، لأن قاعدة الصمت المطلق ومنع الاتصال بين المسجونين الذين يشتغلون معاً فى الورش هما أمران لا يمكن تحققهما إلا بفرض عقوبات صارمة سريعة يمكن توقيعها مراراً وتكراراً على من يخالفون الأوامر ، بحيث أن توقيع العقوبات التأديبية البدنية كالضرب بالسوط هو من لوازم النظام الأوبرنى .

١٠٣ — نظام الانفراد نهارا وليلا — من المتفق عليه أن نظام الفصل نهارا وليلا أفضل من النظامين السابقين لأنه يمنع اختلاط المسجونين واحتكاكهم . وقد جرب لأول مرة فى فيلادلفيا سنة ١٨٢٩ ، ولذا يسمونه بالنظام الفيلادلفى او البنسلفانى (philadelphien ou pensylvanien)، وهو

قابل لتعديلات متنوعة فى تنظيمه وتطبيقه : (١) فنى أول أمره كانت تكتنفه شدة متناهية ، فقد كان المسجونون مقفلا عليهم فى زنزانات وكانوا معزولين عزلا تاما بحيث لم يكن لهم اتصال بأحد حتى بحراسهم . ولكن التجربة لم تلبث أن أظهرت أن العزلة المطلقة تؤدى بالمسجون إلى السل والبله والجنون والانتحار ، ولذلك اضطر أولو الأمر حتى فى نفس فيلادلفيا لابدال نظام العزلة المطلقة بنظام انفصال ملطف أدخل فى عدد كثير من السجون الأوروبية تحت اسم الحبس الانفرادى (emprisonnement individuel) . وفى هذا الحبس ينفصل المسجونون بعضهم عن بعض انفصالا تاما ، ولكن كل مسجون يتلقى فى زنزانته زيارات يومية من موظفى السجن ومعلميه ومن رجال الدين وأعضاء جمعيات الرعاية ، ويشتغل فى الزنزانة بعمل يدوى يتخلله شيء من الدرس والمطالعة إذ يتلقى فيها التعليم المدرسى الذى ينقصه والتربية الأخلاقية التى تحميه من السقوط مرة أخرى ، ويخرج منها مرة أو مرتين فى اليوم للرياضة فى مكان منعزل يستنشق فيه الهواء ويعمل تمرينات رياضية تكفى لحفظ صحته .

ونظام الحبس الانفرادى يمتاز على غيره : (أولا) بأنه يمنع الفساد والعدوى بين المسجونين ، فالقابلون منهم للاصلاح يمكن تقويم أخلاقهم ، والغير القابلين له لا يمكن أن يصيروا أسوأ حالا باحتكاكهم بأردأ منهم ، (ثانيا) أنه يستحيل معه تكوين الجمعيات الجنائية فى داخل السجن بل يعيش المحكوم عليهم شهوراً وسنين فى نفس السجن دون أن يعرف بعضهم البعض الآخر ، (ثالثا) أنه يسمح بتنويع العقاب وجعله مناسباً لسلوك كل من المحكوم عليهم إذ يمكن منحه بعض الامتيازات بمراعاة ما يبذله من مجهود.

ولكن يؤخذ على هذا النظام أنه كثير النفقة قليل الانتاج .

١٠٤ — وقد كانت الفكرة ترمى فى أول الأمر إلى تطبيق هذا النظام

على المحكوم عليهم بعقوبات طويلة ، ولكن الفكرة العكسية هى التى تغلبت الآن على الأقل فى فرنسا ، إذ يظهر أنه من المسلم به أن حبس الانفراد قد جعل للعقوبات القصيرة لا للطويلة وأن هذا النظام إذا طبق فى حدود معينة يكون أفضل وسيلة لاصلاح المسجون إذا كان هذا الاصلاح ممكناً ، أما إذا كان غير ممكن فهو يفيد على الأقل فى حماية المسجون وحفظه من الفساد. وقد لوحظ أن حبس الانفراد رادع للمتشردين والمتسولين والعائدين والعاطلين لأنهم بحكم عقليتهم لا يتحملون العزلة ويتألمون منها وهو ما يدعو لفرضها عليهم فرضاً (جارو ٢ ن ٥٠٢).

١٠٥ — نظام التدرج أو النظام الارلندى — على أن نظام الحبس الانفرادى مهما يكن له من مزايا على نظام الحبس المشترك لا يصلح أن يكون وحده نظاماً جزائياً ، فان هناك اعتبارين يحولان دون قيام العزلة والانفراد كطريقة عامة ومفردة لتنفيذ الحبس :

(الاعتبار الأول) أن طبيعة الانسان — وهو كائن مجبول على الاجتماع تقضى بوضع حدود لهذا الانفراد لا يجوز تخطيها. ومهما يكن من أمر الخلاف فى عدد السنين التى يمكن أن يمكثها الانفراد من غير أن يستحيل فى الواقع إلى حكم بالاعدام أو بالجنون ، فانه يجب أن لا تتجاوز مدة الحبس الانفرادى حدوداً معينة.

(الاعتبار الثانى) أن تقويم الانسان أخلاقياً لا يمكن أن يكون نتيجة وسيلة ميكانيكية كالانفراد بل المعقول السعى فى تقويمه بطرق كالتى يعالج بها المجانين أى بتمرين مستمر لجميع القوى الأدبية وباختبارات تتجدد دون انقطاع حتى يتسنى للجانى استرداد قوة المقاومة التى فقدها أو التى كانت تنقصه دائماً ، إذ الفكرة الأساسية والغاية المقصودة من نظام العقاب هما إعداد المحكوم عليه الموضوع فى الحبس الانفرادى وتحضيره للافراج عنه.

وعلى أساس هذه الفكرة وهذه الغاية قام نظام آخر معروف بالنظام التدريجى (système progressif) هو عبارة عن خليط من نظام الانفراد ونظام الاجتماع وعن اختبارات متوالية يمر بها المسجونون كلما ظهر ما يدل على صلاح حالهم . فتبدأ العقوبة بالوضع فى الزنزانة ثم يلطف العقاب تدريجياً بنسبة ما يظهر من إصلاح إلى أن تفقد العقوبة صفتها بالافراج المؤقت أو الشرطى الذى يعد المحكوم عليه للافراج النهائى .

وهذا النظام من أصل انجليزى ، فقد طبق فى انجلترا حوالى سنة ١٨٨٠ إذ حل فيها محل عقوبة الابعاد إلى المستعمرات ، وبعد ذلك أدخل فى إرلندا حيث طبق فيها فى أحوال خاصة ، ويطلق عليه اسم النظامى الارلندى (régime irlandais) .

وبمقتضى هذا النظام تقسم مدة العقوبة فى انجلترا إلى ثلاث فترات أو مراحل وفى إرلندا إلى أربعة :

(المرحلة الأولى) الحبس الانفرادى (solitary confinement) نهاراً وليلا . ويجب أن لا يمتد أكثر من تسعة أشهر ، ويمكن تقصير هذه المدة إلى شهر إذا حسن سلوك المسجون كما يمكن إطالتها إلى سنة إذا ساء سلوكه .

(المرحلة الثانية) الانفراد فى الليل والاشتراك فى العمل مع التزام الصمت فى النهار .

(المرحلة الثالثة) الافراج المؤقت أو الشرطى . إذ يفرج عن المحكوم عليهم اللذين قضوا فى السجن المشترك مدة لا تقل عن حد معين واستحقوا هذا الافراج الشرطى بحسن سلوكهم . ويعطى للمفرج عنه تذكرة (ticket of leave) تبيح له الخروج من السجن والحصول على عمل فى الخارج ، ويمكن سحبها منه واعادته إلى السجن إذا سلك سلوكا سيئا فى خلال المدة الباقية من عقوبته . فاذا انقضت هذه المدة دون أن يقع منه ما يستوجب إعادته إلى السجن فاز بالافراج النهائى .

وفى ارلندا مرحلة رابعة يمر بها المحكوم عليه قبل الافراج الشرطى وهى وضعه فى سجون متوسطة(prisons intermédiaires) . وسميت كذلك لأنها تعد المحكوم عليه للانتقال من السجن إلى الحرية ، إذ يعيش فيها فى حالة نصف حرية فلا يلبس رداء السجن ويمكن أن يسمح له بالخروج من السجن فى دائرة معينة والشغل فى الخارج لحساب الأفراد ، فاذا استمر سلوكه حسناً أمكن الافراج عنه تحت شرط .

ويفتح لكل محكوم عليه خاضع لهذا النظام حساب أدبى ، فيمنح درجات أو علامات تؤهله للحصول على مزايا تدريجية تتحصل فى زيادة الأجرة التى يتقاضاها عن عمله ، والانتقال من سجن إلى آخر فى زمن أقل ، وفى تنقيص مدة سجنه بما يناسب حاله .

والافراج الشرطى هو ختام هذا النظام وفخره . والفكرة الأساسية التى يقوم عليها لا تقتصر على فكرة الصفح الذى يستطيع المحكوم عليه أن يناله بحسن سلوكه وإنما الافراج المؤقت أو الشرطى هو فى الواقع طريقة لتنفيذ العقوبة المقضى بها لأنه وإن كان يقرب المحكوم عليه من حالة الحرية إلا أنه يجعله تحت وطأة العقاب لحين انقضاء المدة المحددة فى الحكم .

وقد استخدم الافراج الشرطى كوسيلة فعالة فى إصلاح الأشقياء وتقويم أخلاقهم ، إذ يظهر لهم تخفيض عقوبتهم وتعديلها تعديلا يقربها من حالة الحرية كنتيجة مترتبة على سلوكهم سبيل الخير .

وهناك ثلاثة أمور جديرة بالملاحظة فيما يتعلق بتطبيق الافراج الشرطى وفقاً للنظام الارلندى : (الأول) أن تذكرة الخروج لا تعطى للمحكوم عليه إلا بعد سلسلة من الاختبارات الأخلاقية تبتدىء بالعلامات وتستمر بالاقامة فى سجن متوسط . (الثانى) الانتقال التدريجى من الحرية النسبية فى هذا السجن إلى حرية تكاد تكون تامة بالافراج الشرطى . (الثالث) ضمان

حسن سلوك المحكوم عليه المفرج عنه تحت شرط بوضعه تحت مراقبة البوليس.

١٠٦ – مذهب الإبعاد – إلى جانب النظرية التى ترى فى الحبس أفضل حل لمسألة الجزاء ، قد نشـــأ مذهب الابعاد (l'école de la transportation) الذى يرمى إلى استئصال بعض المحكوم عليهم بابعادهم إلى المستعمرات .

وهذا المذهب لا يؤمن كثيراً بتأثير الحبس فى إصلاح المحكوم عليهم وإعدادهم لتبوء المركز اللائق بهم فى الهيئة الاجتماعية . وهو يقوم على فكرة أنه يتعذر بل يستحيل على المحكوم عليه مهما تاب وأناب أن يستعيد مركزه فى هيئة قديمةمنظمة كهيئتنا ، إذ القانون يحكم عليه لوقت معين وأما الرأى العام فيحكم إلى الأبد . ومن ثم فكل من يفرج عنه من المسجونين يصبح منبوذاً من الهيئة الاجتماعية وبه يتضخم عدد الأشقياء ، وما وظيفة الابعاد إلا تخليص المجتمع من هذه الفئة الخطرة . وفضلا عن الفائدة التى تعود من الابعاد على الدولة الحاكمة فهو لا يخلو من فائدة من ناحية الاستعمار إذ يقدم للمستعمرات اليد العاملة التى تنقصها ويمهد الطريق للمدنية فى بلاد لم تصل إليها بعد .

وهو فوق هذا مفيد من حيث العقاب لأنه يسمح للمحكوم عليه باستعادة مكانته فى الهيئة الاجتماعية ، إذ ما دام المجتمع الذى ينتقل إليه لا يزال فى دور التكوين فان ماضيه لا يكون حائلا دون استعادة مركزه الاجتماعى ، وذلك لأنه فى مثل هذا المجتمع الذى تنقصه اليد العاملة والذى لا يهتم بالتقاليد يستطيع كل إنسان أن يتحرك ويعمل على قدر طاقته دون أن يصطدم فى كل وقت بتقاليد أو اعتبارات اجتماعية .

١٠٧ – على أن للابعاد عيبين يظهر أنهما من لوازم هذه الطريقة الجزائية ، وهذان العيبان يمكن تخفيف أثرهما ولكن لا يمكن إزالتهما بالكلية :

(الأول) أن الأبعاد من حيث العقاب ليس كافياً للزجر والارهاب إذ به تمحى فكرة العقاب لتحل محلها فكرة السفر والسياحة . ولعلاج هذا العيب يجب أن يسبق الابعاد وضع المحكوم عليه في سجن محلي فترة من الزمن .

(والثاني) أن الابعاد يقتضي نفقات جسيمة ، فهو يستلزم أسطولا وجيشاً استعمارياً . وتزيد نفقات النقل كلما بعدت المستعمرة . ويرد على هذا الاعتراض بان الدولة الحاكمة تشترى بهذه التضحيات أمنها وهو أثمن شيء لديها وتؤسس مستعمرة تزيد من ممتلكاتها ونفوذها (جارو ٢ ن ٥٠٧)

١٠٨ — وقد طبقت انجلترا طريقة الابعاد إلى المستعمرات دفعتين : الأولى من سنة ١٧١٨ إلى سنة ١٧٧٥ حيث كانت تبعد إلى مستعمراتها في أمريكا الشمالية المحكوم عليهم بالحبس مدة أكثر من ثلاث سنين ، والثانية من سنة ١٧٨٨ إلى سنة ١٨٦٨ حيث كانت تبعدهم إلى استراليا . ولكنها اضطرت للعدول عن هذه الطريقة بسبب اعتراض الاحرار من سكان المستعمرات إذ كان لهم أن يتألموا من مجاورتهم للاشقياء والفرج عنهم من السجون .

وجعل قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠ من الابعاد عقاباً سياسياً تحت اسم (déportation) للتخلص من أعداء الحكومة . ثم نظم الابعاد (transportation) كطريقة لتنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة بالمرسوم الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٨٥٢ والقانون الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٨٥٤ . وأنشيء الأبعاد كعقوبة تكميلية تحت اسم (relégation) للمجرمين العائدين بالقانون الصادر في ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ .

وخول القانون الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ لوزير العدل الحق في أن يأمر بتنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة (ergastole) وعقوبة السجن في إحدى المستعمرات .

أما فى مصر فالحبس هو الطريقة الوحيدة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية من أشغال شاقة وسجن وحبس . ولدى الشروع فى مراجعة قانون العقوبات الذى عدل فى سنة ١٩٠٤ اقترح بعض أعضاء اللجنة المشكلة لهذا الغرض وضع قانون لابعاد المجرمين المعتادين على الاجرام يستمد من القانون الفرنسى الصادر فى ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ بشأن عقوبة ال (relégation) ، ولكن هذا الاقتراح لم يجز القبول. وقد صدر بعد ذلك القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ وهو يجيز إرسال المجرمين المعتادين على الاجرام إلى محل خاص تعينه الحكومة لمدة غير محدودة.

١٠٩ — تطور العلم الجزائى — إن فكرة استخدام العقوبة فى اصلاح المحكوم عليه هى فكرة قديمة يرجع أصلها إلى الدين . وهى تتصل بنظريتين مرتبطتين ببعضهما : نظرية التكفير عن الخطايا ونظرية الحرية الانسانية . ولذا فان حبس الانفراد الذى يقصد به تحقيق هذا الاصلاح قد طبق تحت تأثير العقائد الدينية. فقد أنشأ الهولنديون البروتستانت فى أمستردام سجناً انفرادياً سنة ١٥٩٦ كما أنشأ البابا كليمان الحادى عشر سجناً انفرادياً فى ملجأ سان ميشيل للمجرمين الذين تقل سنهم عن عشرين سنة وكتب على بابه العبارة الآتية : (لا يكفى إرهاب الجناة بتهديدهم بالعقاب بل يجب اصلاحهم بتحسين نظام السجن) . وقد أصبحت هذه العبارة شعاراً للعلم الجزائى . ولكن الحكومات الأوروبية الأخرى لم تدخل نظام الانفراد فى سجونها إلا فى أواخر القرن الثامن عشر ، فادخلته ولايات فلاندر فى سجن (Gand) سنة ١٧٧٥ ، وأدخلته انجلترا فى سجن (Horsain) سنة ١٧٧٩ وفى سجن (Glocester) سنة ١٧٩١ وذلك بتأثير هوارد (Howard) وبلاكستون (Blakstone) وبنتام (Bentham) . ومن ثم امتدت الحركة إلى أمريكا بواسطة (B. Franklin) الذى أسس فى سنة ١٧٨٥

جمعية فيلادلفيا لتحسين حالة المسجونين وأعد قواعد الاصلاح الذى قرره ونظمه التشريع البنسلفانى من سنة ١٧٨٦ إلى سنة ١٧٩٤ .

وقد وصلت هذه الآراء الحديثة إلى علم فرنسا بواسطة هوارد(Howard) الذى سافر اليها ثلاث دفعات متوالية من سنة ١٧٧٥ إلى سنة ١٧٨٧ ودوق (La Rochefoucauld Liancourt) الذى زار سجن فيلادلفيا ونشر فى سنة ١٧٩٥ وصف زيارته وبنتام الذى قدم مذكرة إلى الجمعية التشريعية اقترح فيها أن يأخذ على عاتقه إنشاء وادارة سجن على النموذج الذى وضعه هو . وبناء على تقرير من ميرابو (Mirabeau) قررت تلك الجمعية الأخذ بنظام الحبس الانفرادى . ولكن الحوادث السياسية التى وقعت فى فرنسا أعاقت تقدم هذه الآراء . فبنى قانونا العقوبات وتحقيق الجنايات الصادران فى سنتى ١٩٠٨ و١٨١٠ على أساس مبادىء الردع وحماية المجتمع من الأشقياء دون مراعاة مبدأ اصلاحهم وتقويم أخلاقهم ، وكل ما قضى به هذان القانونان هو الفصل بين المحكوم عليهم والمتهمين ووضعهم فى سجون مختلفة ، وتقسيم المحكوم عليهم الى ثلاثة أقسام موزعة على ثلاثة أنواع من السجون : الليمانات (bagnes) ومحلات الحبس (maisons de forces) ومحلات التأديب (maisons de correction) (انظر المادتين ٦٠٣ و٦٠٤ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى) . وهذه النصوص تقرر نظام الحبس المشترك مع التفريق بين الطبقات ، ومع ذلك لم ينفذ كل ما تضمنته من أحكام مفيدة سواء فيما يختص بالفصل بين المحكوم عليهم والمتهمين أو فيما يختص بدرجات السجون التى تنفذ بها عقوبة الحبس .

وبعد أن توقفت حركة إصلاح نظام السجون فى فرنسا فترة من الزمن استأنفت سيرها عقب سقوط الامبراطورية الأولى، ففى ٦ سبتمبر سنة ١٨١٤ أصدر وزير الداخلية أمراً بانشاء سجن لتجربة النظام الفيلادلفى ، ولكن هذا المشروع أهمل كغيره من المشروعات بسبب الثورة التى حدثت بعد ذلك

بقليل . ولما عاد عهد الملوكية عملت السلطات العامة على تحسين نظام الحبس ، ولهذا الغرض صدر أمران أحدهما فى ٢ أبريل سنة ١٨١٧ بشأن تنظيم السجون العمومية والثانى فى ٩ أبريل سنة ١٨١٩ بانشاء جمعية ملكية للسجون وتشكيل لجان لمراقبة سجون الأقاليم (وقد جدد تشكيل هذه اللجان فيما بعد بمرسوم ١٢ يوليه سنة ١٩٠٧) .

أما البلاد الأوروبية الأخرى فخطت خطوات واسعة فى سبيل الاصلاح. فقد نظم سجن (Milbank) فى انجلترا (من سنة ١٨١٥ إلى سنة ١٨٢٢) . وسجنا جنيف وبرن فى سويسرا (الأول من سنة ١٨٢٢ إلى سنة ١٨٢٥ والثانى فى سنة ١٨٣٠) على أساس الانفراد ليلا والعمل المشترك نهارا . وفى الوقت نفسه أنشىء فى أمريكا سجنان كان لهما فيما بعد شهرة عظيمة وهما سجن اوبرن (Auburn) فى ولاية نيويورك سنة ١٨٢٣ وسجن شرى هيل (Cherry-Hill) فى فيلادلفيا سنة ١٨٢٩ . وقد نظم أولها لاستعماله فى الحبس الانفرادى ليلا والعمل المشترك مع التزام الصمت نهاراً ، ونظم ثانيهما لاستعماله فى الحبس الانفرادى مع العزلة نهاراً وليلا . وقد أصبحا مثالين لطريقتين من طرق الحبس الانفرادى معروفتين باسم طريقة أوبرن وطريقة فيلادلفيا . وقد بعثت بعض الحكومات الأوروبيـــة بعثات رسمية إلى الولايات المتحدة لدراسة نظام الانفراد فى مكان تطبيقه وجمع المعلومات والمستندات التى من شأنها انارة الحكومة فيما يختص بقيمته . فأرسلت فرنسا بعثة فى سنة ١٨٣١ وبعثة أخرى فى سنة ١٨٣٦ ، وأرسلت انجلترا بعثة فى سنة ١٨٣٣ وبروسيا بعثة فى سنة ١٨٣٦ ، كما زارت السجون الأوروبية لجان رسمية موفده من حكوماتها . وقد أدت هذه الرحلات والزيارات إلى وضع تقارير وكتابة مقالات مقارنة عن قيمة النظم الجزائية المختلفة المتبعة فى الولايات المتحدة وفى أوروبا . وبعد أن فرغت الحكومة الفرنسية من هذه الأبحاث الطويلة قدمت فى سنة ١٨٤٠ مشروع قانون

يقوم على طريقة أوبرن ، وقد أقر مجلس النواب هذا المشروع فى مايو سنة ١٨٤٣ ولكن مجلس الشيوخ بعد استشارة المحاكم فضل عليها نظام الانفراد التام، وعلى أثر ذلك نشبت ثورة سنة ١٨٤٨ فتعطلت حركة إصلاح السجون.
وتلا هذه الثورة رد فعل تجلى فى أمرين: (الأول) منشور غير موفق أصدره وزير الداخلية فى ١٧ أغسطس سنة ١٨٥٣ أعلن فيه باسم الحكومة الفرنسية العدول عن نظام الحبس الانفرادى إلى نظام التفريق بين فئات المسجونين ووضعهم فى أقسام منفصلة (والثانى) اتخاذ الابعاد إلى المستعمرات (transportation) وسيلة لتنفيذ عقوبة ال (déportation) والأشغال الشاقة.
وعلى العكس من ذلك استبدلت انجلترا حوالى هذا الوقت بنظام الابعاد النظام التدريجى الذى يبدأ بالانفراد وينتهى بالافراج الشرطى وهو المعروف بالنظام الارلندى. وقد أخذت بلاد كثيرة بهذا النظام لما ينتج عنه من آثار جليلة بسبب مزج نظام الانفراد بتدابير أخرى معدة لاصلاح المحكوم عليه وتهيئته بطريقة تدريجية لاستعادة مكانته فى الهيئة الاجتماعية. ففى بلجيكا يقضى القانون الصادر فى ٤ مارس سنة ١٨٧٠ بأن المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بالسجن المؤبد لا يجبرون على الانفراد إلا فى السنين العشر الأولى من سجنهم. وفى ألمانيا ينص قانون العقوبات على أن الانفراد لا يجوز أن يمتد لأكثر من ثلاث سنين إلا برضاء المحكوم عليه. وفى النمسا أنشىء نظام الانفراد بقانون فى أول فبراير سنة ١٨٧٢ مع قيود تتعلق بمدته ونظامه. وفى الدانمرك بقضى الأمر الرقيم ١٣ فبراير سنة ١٨٧٣ بتقسيم مدة الأشغال الشاقة إلى أربع فترات: فترة التحضير، وفترة الأشغال الشاقة وفترة الانتقال وفترة الافراج تحت شرط، وفى هذا التدرج تقليد للنظام الأرلندى. وأخذ القانون الهنجارى بنفس هذا النظام. وبمقتضى قانون العقوبات الهولندى يقضى المحكوم عليه بالحبس لمدة خمس سنين فأقل مدة حبسه كلها فى الانفراد، وأما المحكوم عليه بالحبس لمدة أطول فلا يقضى منها فى الانفراد

إلا الخمس السنين الأولى ، ولا تزيد مدة الانفراد فى نروج عن أربع سنين وتصل فى البرتغال إلى ثمانى سنين .

ولم تستيقظ المسئلة الجزائية فى فرنسا من سباتها إلا فى سنة ١٨٧٢ حيث أمرت الجمعية الوطنية بعمل تحقيق عن نظام السجون ، وقد أسفر هذا لتحقيق عن صدور قانون ٥ يونيه سنة ١٨٧٥ وهو الدستور الحالى لمحلات لحبس فى فرنسا . وقد عنى هذا القانون بأمر سجون الأقاليم والسجون العمومية ، فأنشأ نظام الانفراد فى سجون الأقاليم دون غيرها بالنسبة للمتهمين وللمحكوم عليهم بالحبس من سنة فما دون . أما السجون العمومية فيطبق فيها نظام أوبرن .

وأنشىء أيضاً فى فرنسا سنة ١٨٧٥ المجلس الأعلى للسجون والجمعية العمومية للسجون (société générale des prisons) ، وهى غير جمعية السجون الملكية التى كانت أنشئت فى سنة ١٨١٩ وانحلت فى سنة ١٨٢٩ .

١١٠ — وقد اتسعت المسئلة الجزائية (La question pénitentiaire) منذ منتصف القرن التاسع عشر وأصبحت موضوع دراسات دولية . وقبل ذلك فى سنتى ١٨٤٦ و ١٨٤٧ انعقد مؤتمران دوليان أحدهما فى فرنكفورت والثانى فى بروكسل ، وكانت رغباتهما ترمى إلى تعميم نظام الانفراد . ثم استؤنف عقد هذه المؤتمرات فى سنة ١٨٧٢ ، وتوالى انعقادها كل خمس سنين إذا استثنينا مدة الحرب العظمى ، ومن أهمها مؤتمر ستوكهلم سنة ١٨٧٨ ومؤتمر باريس سنة ١٨٩٥ ومؤتمر بودابست سنة ١٩٠٥ ومؤتمر واشنجتن سنة ١٩١٠ ومؤتمر لندن سنة ١٩٢٥ ومؤتمر براج سنة ١٩٣٠ ومؤتمر برلين سنة ١٩٣٥ . وكان من أهم المسائل المعروضة على مؤتمر براج مسئلة نظام الانفراد ومسئلة تعليم مستخدمى السجون ، ومن المسائل المعروضة على مؤتمر برلين مسألة اختصاص القاضى الجنائى فيما يتعلق بتنفيذ العقوبات

والفروق الواجب تقريرها من حيث النظام بين العقوبة وتدبير الأمن . وقد وضعت اللجنـة الدولية للعقاب وتوقيع الجزاءات مجموعة قواعد بشأن معاملة المسجونين وأقرت هذه القواعد جمعية الأمم فى اجتماعها الحاصل فى سبتمبر سنة ١٩٣٤ .

١١١ — ويظهر أن الفقه والعمل يتطوران الآن نحو مقاومة نظام الانفراد . فقد حمل عليه حديثاً علماء الاجتماع البلچيكيون وعلى رأسهم (M. Vandervelde) وعابوا عليه أصله الدينى والبورجوازى وقالوا فيه إنه عقوبة ارستوقراطيـة تؤثر الطبقة المفـكرة . ومن المعارضين له جماعة من الخيرين (philanthropes) . وقد وصفه(Enrico Ferri)فى كتابه علم الاجتماع الجنـائى (Sociologie criminelle) بأنه أكبر خطـأ ارتـكب فى القرن التاسع عشر فى موضوع توقيع الجزاءات . وبتأثير مبادىء الرحمة والانسانية أوصى حديثاً باتباع نظام الشغل فى الهواء الطلق (a l'aperto) بغية الوصول إلى إصلاح السجون مادياً وأدبياً . وكان هذا النظام موضوع مناقشات علمية فى مؤتمر بروكسل الدولى عام ١٩٢٦ ، وقد طبق فى بلچيكا وإيطاليا وبروسيا واليونان كمكافأة لمن يسلك سلوكا حسناً ، وهو النظام العادى فى بعض سجون سويسرا إذ تنفذ بعض العقوبات وتدابير الأمن فى جو صحى . وبتأثير هذه المبادىء نفسها قد طلق الأمريكان نظام الانفراد وشرعوا فى تربيـة المسجونين بواسطة الرياضة واللهو وتنمية كبح جماح النفس (self control) عندهم وجعلهم صالحين للحياة الاجتماعية .

على أنه إذا لم يكن من المنتظر أن يسود نظام الانفراد فى المستقبل كطريقة مفردة للحبس ، فإنه يحتفظ بفائدة مزدوجة : (أولا) بالنسبـة للعقوبات السالبـة للحرية قصيرة المدة ، لأنه يمتاز على غيره بكونه يمنع الاختلاط المفسد للأخلاق . (ثانياً) بالنسبة للعقوبات السالبـة للحرية

طويلة المدة فى فترة أولية وبشرط مراعاة الحالة الفردية لكل محكوم عليه لأن قيمته فى الردع لاتنكر.

المبحث الثانى — نظام السجون فى مصر

١١٢ — التشريع الخاص بالسجون فى مصر وارد فى المرسوم الصادر بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٠١ والذى عنى فيه بجمع ما اشتملت عليه القوانين السابقة وتحسينه. وقد تكلمنا عن هذا الموضوع تحت كلمة «سجون».

الفرع الخامس — فى النظم المكملة لنظام السجون

المبحث الأول — فى بيان هذه النظم

١١٣ — لا يتسنى للنظام الجزائى — أى نظام السجون — أن ينتج النتائج المرجوة منه الا إذا كان مدعماً بمجموعة من النظم التكميلية التى تتعلق بالمراحل المختلفة التى يمر بها المحكوم عليه: (١) فواحد منها تكون مهمته مراقبة نظام الأمكنة التى تنفذ فيها العقوبات، (٢) وثان يستخدم فى تسهيل الانتقال من السجن إلى الحرية، (٢) وثالث يعد لتفادى السجن أو تقصير مدته، (٤) ورابع لمراقبة الأشخاص الخطرين أو المفرج عنهم تحت شرط، (٥) وخامس لاعادة المفرج عنهم بعد أن يستوفوا عقابهم ويمحوا أثر جريمتهم بحسن سلوكهم إلى مكانهم فى الهيئة الاجتماعية.

١١٤ — مراقبة السجون — لما كانت قيمة الحبس تتوقف على طريقة تنفيذه وجب أن يعنى بمراقبة السجون، على أن لاتتجاوز هذه المراقبة الحد المناسب. ومن ذلك نبتت فكرة إنشاء لجان مراقبة يختلف تركيبها واختصاصها باختلاف البلاد. لكن فى مصر لم يعمل شىء يذكر من هذا القبيل بل ترك تنفيذ العقوبة لسلطان الادارة (أنظر المواد ١٢ و ١٣ و ٣٩ و ٤٠ من لائحة السجون والماده ٦٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية).

١١٥ — رعاية المسجونين المفرج عنهم — قد أنشىء نظام الرعاية (patronage) فى البلاد الأجنبية ليتمكن المفرج عنه من استعادة مكانته السابقة فى الهيئة الاجتماعية. فرعاية الشخص الخارج من السجن هى مساعدته على الاندماج ثانية فى المجتمع الصالح الذى أخرجه منه جرمه والحكم الصادر عليه. وقد أنشئت مجالس الرعاية فى إيطاليا بمقتضى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٣٠ (المادة ١٤٩)، وجعل من اختصاصها معاونة المسجونين المفرج عنهم بمساعدتهم على إيجاد عمل ثابت لهم وإعانة عائلات المسجونين بكافة الوسائل، ونص على أن المصاريف اللازمة لأعمال الرعاية تؤخذ من خزانة الغرامات. وقد فرق الشارع الفرنسى بين رعاية الأحداث ورعاية البالغين المفرج عنهم، فقرر قانون ٥ أغسطس سنة ١٨٥٠ مبدأ الرعاية الإدارية بالنسبة للأحداث إذ نص فى المادة ١٩ منه على أن المسجونين من الأحداث يوضعون بعد الإفراج عنهم تحت رعاية السلطة العامة (assistance publique) مدة ثلاث سنين على الأقل. وعنى قانون ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٥ بأمر رعاية البالغين ولكنه عهد بها إلى جمعيات أو منشآت خيرية تتقاضى إعانات مالية من الحكومة.

وتباشر الرعاية أولا فى السجن لأن مفعولها يتوقف على قبولها وتشجيعها بزيارات ومحاضرات ونشرات دورية .. الخ، ثم عند الخروج من السجن يؤخذ المفرج عنه قبل أن يختلط بزملائه ويبدد رأس ماله ويتخذ حينئذ ما يلزم نحوه إما بتشغيله كعامل أو مستخدم أو خادم وإما باعادته إلى عائلته أو بلده وإما باعانته بالعمل (جارو ٢ ن ٥٢٧).

وقد تقدمت أعمال الرعاية فى البلاد الأوروبية فى السنين الأخيرة، ولكن لا وجود لها فى مصر لا بالنسبة للأحداث ولا بالنسبة للبالغين.

١١٦ — الوسائل المؤدية إلى تفادى السجن أو تقصير مدته —

مما يذكر بالفخر للعلم الحديث الانقلاب الحقيق الذى تم فى طريقة العقاب ، إذ وضع الصفح إلى جانب العقوبة وجعل من الوسائل المؤدية إلى إصلاح الجانى . وقد أنشأ الشارع المصرى نظامين مرتبطين ببعضهما ينتج عنهما تفادى السجن أو تقصير مدته ، وهما إيقاف التنفيذ الذى نص عليه قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ وتوسع فيه القانون الحالى الصادر فى سنة ١٩٣٧ ، والافراج الشرطى الذى أدخل بالمرسوم الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٩٧ وأدمج فى المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ بشأن السجون .

وهناك نظام ثالث أخذته بعض التشريعات الأوروبية عن الطريقة الانجليزية الأمريكية وهو الصفح القضائى (pardon judiciaire .) وبمقتضى هذا النظام لا يصدر القاضى حكما بالعقوبة على المتهم الذى يمثل أمامه وصحيفته خالية من السوابق بل يقتصر على تفهيمه الاجراء الذى اتخذ نحوه وإنذاره بالعقاب فى حالة العود . وقد قرر القانون الإيطالى نظام الصفح القضائى للأحداث الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة إذا ارتكبوا جريمة يعاقب عليها القانون بعقوبة سالبة للحرية حدها الأقصى سنتان أو بغرامة لا تزيد على عشرة آلاف ليرا أو العقوبتين معاً متى كانت ظروف الجريمة تشعر بأن المتهم سوف يقلع عن ارتكاب الجرائم (المادة ١٦٩) .

ولا يوجد نظام الصفح (pardon) فى القانون المصرى ، ولكن يوجد نظام الصلح (transaction) فى المخالفات ، وقد تكلمنا عنه فى الجزء الثالث من هذه الموسوعة فى باب الدعوى العمومية .

١١٧ — ومما يتصل بهذا الموضوع حق اختيار الشغل بدلا من الاكراه البدنى أو الحبس البسيط لمدة قصيرة الذى أنشأه الشارع المصرى فى سنة ١٨٩٨ بالنسبة للاكراه البدنى ثم توسع فيه فى سنة ١٩١٢ وجعله شاملا للحبس البسيط . فانه بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٨٩٨ صدر مرسوم يجيز إبدال الاكراه البدنى بعمل يدوى أو صناعى يعمل خارج السجن ؛ وقد استعيض

عن هذا المرسوم بمرسوم آخر معدل له صادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ وأدخلت أحكام هذا المرسوم فى قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنة ١٩٠٤ بالمواد ٢٧١ إلى ٢٧٤ . ثم صدر قانون رقم ١٢ فى ٨ يونيه سنة ١٩١٢ بزيادة فقرة على المادة ١٨ ع تجيز لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لاتتجاوز الثلاثة شهور أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقاً للقيود المقررة بالمواد من ٢٧١ إلى ٢٧٣ ت ج إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار . وقد روعى فى هذا الابدال أن التشغيل خارج السجن قد يفيد فى إصلاح المحكوم عليهم بالغرامة أو بالحبس البسيط لمدة قصيرة أكثر من التنفيذ عليهم بالاكراه البدنى أوالحبس لما ينشأ عن الحبس فى بلد كمصر من ضرر البطالة فضلا عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعميم طريقة الحبس الانفرادى وقلة السجون المركزية . وفضلا عما لهذا الابدال من الأثر العظيم من الوجهة الاجتماعية فانه يترتب عليه إنقاص عدد المسجونين واجتناب المصاريف الباهظة التى يستلزمها توسيع السجون المركزية .

١١٨ — مراقبة المفرج عنهم — مراقبة المفرج عنهم هى إجراء لازم بالنسبة للأشخاص الخطرين ، وهى ألزم مع نظام الإفراج الشرطى . فإن هذا الإفراج يكون نظاماً فاشلا إذا لم يكن مصحوباً بمراقبة شديدة مستمرة لسلوك من يحصل عليه من المحكوم عليهم ، وهذا أمر مسلم به من الجميع . ولكن المسئلة هى فى معرفة من يقوم بهذه المراقبة . هناك طريقتان تتقاسمهما التشريعات الجنائية : الأولى هى التى تنيط بالبوليس الرسمى مهمة مراقبة المفرج عنه وتفرض على هذا الأخير بعض التزامات لتمكين الإدارة من تتبع خطواته ، والثانية تعهد بهذه المراقبة إلى جمعيات الرعاية التى تقرها الحكومة وتسبغ عليها صفة رسمية تخولها الحق فى مراقبة المفرج عنهم مراقبة قانونية .

وقد اتبع الشارع المصرى الطريقة الأولى إذ أوكل إلى البوليس مراقبة الأشخاص الخطرين والمفرج عنهم تحت شرط . فقد جعل مراقبة البوليس عقوبة تبعية لكل حكم صادر بالأشغال الشاقة أو السجن لجناية من الجنايات الخطيرة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ ع ، وكذلك فى حالة العفو عن محكوم عليـــه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو إبدال عقوبته . وجعلها عقوبة تكميلية إجبارية يجب الحكم بها على المتشردين ، وعقوبة اختيارية يجوز الحكم بها فى حالة العود للسرقة والعود للنصب وحالة ارتكاب جريمة قتل مواش أو إتلاف مزروعات . وقضى بوضع كل من يفرج عنه تحت شرط من المسجونين تحت مراقبة البوليس مدة توازى المدة الباقية من سجنه . ولا يجوز على أى حال أن تزيد مدة المراقبة عن خمس سنوات .

١١٩ — إعادة الاعتبار — قد فتح القانون رقم ٤١ الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٣١ للمحكوم عليه الذى كفر عن سيئاته بالمثابرة على حسن السلوك مدة من الزمن باب الحصول على إعادة اعتباره (réhabilitation) . وهى حسن الختام فى النظام التدريجى . وقد اتبع المشرع المصرى طريقة إعادة الاعتبار بحكم القضاء ، وهى الطريقة المتبعة فى أغلب الشرائع إذ يرد الاعتبار بحكم من المحكمة بعد فحص حالة الطالب . ولكن بعضها كالشريعة الفرنسية اتخذ علاوة على ذلك طريقة إعادة الاعتبار بحكم القانون بالنسبة للأحكام الخفيفة فيكتسب حتما بدون واسطة القضاء بمجرد مرور زمن معين من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بالتقادم إذا لم يصدر فى أثناء المدة المذكورة حكم بعقوبة جديدة .

المبحث الثانى — فى الافراج الشرطى

١٢٠ — تعريفه — الافراج المقيد بشرط أو الافراج الشرطى

(libération conditionnelle) هو الافراج الذى يجوز للسلطة الادارية منحه للمحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل وفاته مدة عقوبته ، بشرط أن يسلك سلوكا حسناً ويخضع لأحكام المراقبة المفروضة عليه (جارو ٢ ن ٥٢٢ وجرانعولان ١ ن ٣٠٧) .

١٢١ — موضعه من النظام الجزائى — يجب أن يكون الانتقال من السجن إلى الحرية التامة تدريجياً . فاذا لم تهيأ للمحكوم عليه درجات متوالية يمر بها فانه يكون معرضاً للسقوط ثانية فى وهدة الفساد فى اليوم التالى لعقوبته . أما الوسائل التى تستخدم فى ذلك فقد وجدها النظام الارلندى فى اجتماع طرق عدة : الرعاية والسجون المتوسطة والافراج الشرطى . وقد دل الاختبار على أنه إذا كانت السجون المتوسطة ليس لها تأثير كبير فان الرعاية والافراج الشرطى يعتبران من المكملات الأساسية للنظام الجزائى .

١٢٢ — الغرض منه — الافراج الشرطى يفتح للمحكوم عليه باب الخروج من السجن ويهدده بالعودة إليه إذا سلك سلوكا سيئا . ومن ثم فنظام الافراج الشرطى له صفتان : فهو وسيلة للاصلاح بالتلويح بالحرية إذ يشجع المحكوم عليه فى أثناء سجنه ويبعث لديه أمل الافراج عنه قبل انقضاء المدة المحكوم بها عليه . وهو طريقة للاندماج فى الهيئة الاجتماعية بالحرية المؤقتة نفسها إذ يهيء للمحكوم عليه سبيل الانتقال من السجن إلى الحرية التامة ويهدده بالعودة إلى السجن إذا حاد عن الطريق المستقيم (جارو ٢ ن ٥٢١) . وله فى مصر فائدة أخرى وهى أنه يخفف من ازدحام السجون .

١٢٣ — مصدره — الافراج الشرطى هو من أصل انجليزى . فقد أنشىء فى انجلترا عام ١٨٥٣ أولا للمبعدين ثم للمحكوم بوضعهم فى السجون ذات النظام التدريجى . وقرر فى معظم الشرائع الأوروبية فى النصف الثانى

من القرن التاسع عشر . وقد كان معمولاً به فى فرنسا بمقتضى منشور وزارى منذ سنة ١٨٣٢ بالنسبة للمجرمين الأحداث ثم عمم تطبيقه بالقانون الصادر فى ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٥ . وأدخل فى مصر بالمرسوم الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٩٧ الذى أدمج فى المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ بشأن السجون.

١٢٤ — من يجوز الافراج عنهم تحت شرط — بمقتضى المادة ٩٦ من المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ يجوز الافراج تحت شرط عن كل مسجون محكوم عليه بعقوبة (أو عدة عقوبات) سالبة للحرية . وهذا نص عام مطلق ينتج عنه منح الافراج الشرطى للمحكوم عليه بالأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس . ويسرى حتى على المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة ، إذ يجوز الافراج عنه تحت شرط بعد مضى عشرين سنة على الأقل ، بحيث يمكن القول بأن العقوبة المؤبدة فى مصر هى فى الواقع عقوبة غير معينة المدة وأن المحكوم عليه لا يفقد أبداً الأمل فى الافراج عنه . ولكن الأمر فى فرنسا على عكس ذلك إذ لا يجوز منح الافراج الشرطى إلا للمحكوم عليه بعقوبة مؤقتة سالبة للحرية .

وكافة المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية يجوز الافراج عنهم تحت شرط ، سواء فى ذلك المبتدئون أى المحكوم عليهم لأول مرة أو المعتادون على الاجرام . وقد اقترح أحد النواب فى فرنسا عند مناقشة قانون ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٥ قصر الافراج الشرطى على المبتدئين دون العائدين ؛ ولكن هذا الرأى يتعارض مع طبيعة هذا النظام والغرض الذى شرع من أجله ، فان الافراج الشرطى إجراء لا بد منه للمحكوم عليهم بمدد طويلة على وجه الخصوص ؛ ولذا فان أغلب الشرائع الأجنبية لا تمنحه إلا للمحكوم عليهم بعقوبات طويلة أى للعائدين والأشقياء ، فجعل مثلاً فى انجلترا وإيطاليا للمحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية لمدة أكثر من سنتين وفى الدانمرك

بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة وفى السويد بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة.

ولما كان المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ يشترط فى المادة ٩٦ منه أن يقضى المحكوم عليه فى السجن تسعة أشهر على الأقل فينبنى على ذلك أن المحكوم عليهم بعقوبة مدتها أقل من تسعة أشهر لا يمكنهم الاستفادة من الافراج الشرطى.

١٢٥ — شروط الافراج تحت شرط — يشترط لجواز الافراج الشرطى:

(أولا) أن يكون المسجون قد قضى جزءاً من عقوبته. وقد فرض هذا الشرط حتى يكون لدى إدارة السجون الوقت الكافى للتحقق من صلاح حال المحكوم عليه وحتى لا يختل العقاب بافراج عاجل. على أن التشريعات الجنائية على خلاف فيما يتعلق بمقدار الجزء الذى يجب أن يكون قضى من العقوبة. وبمقتضى المادة ٩٦ من مرسوم ٩ فبراير سنة ١٩٠١ يجب أن يكون المسجون قد أوفى ثلاثة أرباع مدة عقوبته. إلا أن المسجون الذى تكون مدة عقوبته أقل من سنة يكون الافراج عنه بعد مضى تسعة أشهر منها، والمحكوم عليهم بالأشغال الشاقة المؤبدة يجوز الافراج عنهم تحت شرط متى مضى عليهم عشرون سنة على الأقل (مادة ٩٦).

وإذا كان المسجون محكوماً عليه بعدة عقوبات سالبة للحرية لجرائم ارتكبها قبل وجوده فى السجن فيسير تطبيق الأحكام السابقة على مجموع مدده. أما إذا حكم عليه بعقوبة إضافية سالبة للحرية بسبب ما ارتكبه أثناء وجوده فى السجن فيعامل طبقاً للأحكام السابقة على مجموع مدده الباقية عليه وقت الحكم بتلك العقوبة الاضافية بما فيه مدة هذه العقوبة الاضافية (مادة ٩٧).

(قارن المادة الثانية من القانون الفرنسى الصادر فى ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٥ والمادة ١٧٦ من قانون العقوبات الايطالى).

(ثانياً) أن يؤهل المسجون للافراج حسن سيره مدة سجنه ما دام لا يترتب على الافراج إخلال بالأمن العام (مادة ٩٨) . ويمكن ملاحظة سير المسجون بطريقة الدرجات (المادة ٦٩) .

ومما ينبغى ملاحظته أن الافراج الشرطى ليس حقاً للمسجون الذى قضى جزءاً معينا من عقوبته وإنما هو منحة لا يمنحها إلا بعد تقدير سلوكه ومؤهلاته . وعبارة المادتين ٩٦ و٩٨ لا تدع محلا للشك فى أن الافراج الشرطى هو إجراء اختيارى يجوز لجهة الادارة منحه للمسجون متى توفرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون .

١٢٦ – من يمنح الافراج تحت شرط – الافراج تحت شرط يصدر به أمر من وزير الداخلية بناء على طلب المدير العام لمصلحة السجون (مادة ٩٨) .

١٢٧ – حالة المفرج عنه تحت شرط – يجب أن ينظر إلى حالة المفرج عنه : (١) قبل انقضاء مدة عقوبته وقبل إلغاء الافراج عنه ، (٢) بعد إلغاء هذا الافراج ، (٣) عند انقضاء مدة العقوبة بدون إلغائه .

١٢٨ – (١) حالة المفرج عنه قبل انقضاء مدة عقوبته – ففى الفترة الأولى يعتبر المحكوم عليه كأنه لا يزال تحت العقاب ولكنه مفرج عنه فى الواقع تحت شرط أن يسلك سلوكا حسنا .

أما أن المفرج عنه تحت شرط يعتبر كأنه لا يزال تحت العقاب فظاهر من أن الافراج الشرطى لا يترتب عليه كالعفو عن العقوبة إسقاط جزء منها وإنما هو طريقة خاصة لتنفيذ العقوبة أو هو مرحلة من مراحل التنفيذ . ينبنى على ذلك : (أولا) أن المحكوم عليه يبقى تحت تأثير وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق المرتبطه بتنفيذ الحكم . فالمحكوم عليه بعقوبة جنايه

لا تقبل شهادته أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال (المادة ٢٥ع ثالثا) . ولكنه لا يحرم من حق إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه إلا مدة اعتقاله ، وترد إليه أمواله بعد الافراج عنه (المادة ٢٥ ع) (جرانمولان ١ ن ٢٢٠) . (ثانياً) لا يبدأ التقادم المسقط للعقوبة ما دامت مدتها لم تنقض ، حتى ولو تمكن المفرج عنه بالهرب من التخلص من أداء الواجبات المفروضة عليه ، كأن يكون قد بارح محل إقامته بدون إذن . (ثالثاً) للمفرج عنه تحت شرط الحق كما أن له مصلحة فى طلب العفو عنه ، إذ من مزايا العفو أن يجعل الافراج نهائياً ويرفع عنه بعض وجوه انعدام الأهلية المرتبطة بتنفيذ الحكم .

١٢٩ – وأما أنه مفرج عنه فى الواقع تحت شرط أن يسلك سلوكا حسناً فيترتب عليه أمران : الأول وضعه تحت مراقبة البوليس والثانى جواز الغاء الافراج عنه .

أما المراقبة فهى إجراء مكمل للافراج الشرطى ، لأن الافراج لا يمكن أن يوصل إلى الغرض المقصود منه إلا بمراقبة سير المفرج عنه مراقبة مستمرة وتهديده باعادته إلى السجن إذا حاد عن الطريق المستقيم . وقد نص على هذه المراقبة فى المادة ٩٩ من المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ التى تقضى بأن كل من أفرج عنه تحت شرط من المسجونين يوضع تحت مراقبة البوليس مدة توازى المدة الباقية من سجنه ، ولا يجوز على أى حال أن تزيد مدة المراقبة عن خمس سنوات ، وتحتسب هذه المراقبة من أصل المراقبة المحكوم بها على المسجون . فمتى صدر أمر الافراج تحت شرط يحال المحكوم عليه إلى سلطة البوليس فى الجهة التى كان معتقلا فيها ، وعليه أن يصرح لتلك السلطة عن الجهة التى ينوى اتخاذها محلا لاقامته ، فان لم يفعل يعين محل إقامته بأمر من وزارة الداخلية . ويجوز لوزير الداخلية أن يمنع المفرج عنه من تحديد محل إقامته فى دائرة المحافظة أو المديرية التى ارتكبت فيها الجريمة التى

استوجبت الحكم أو فى المديريات المجاورة لها (المادة ١٢ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣) . وعند تعيين محل إقامة المحكوم عليه يجب فى الحال على سلطة البوليس فى الجهة التى كان معتقلا فيها أن توصله اليه مخفوراً أو أن تسلمه ورقة طريق تبيح له التوجه اليه فى زمن معين ، وعند وصوله يقدم أو يتقدم من نفسه فى الحال إلى مكتب بوليس المركز أو القسم لقيد اسمه (المادة ١٣ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣) . وعلى سلطة البوليس فى هذا المركز أو القسم أن تسلمه تذكرة تبقى بيده على الدوام ويقدمها لرجال البوليس عند كل طلب . وتتضمن هذه التذكرة بيان اسم المحكوم عليه ولقبه والعلامات المميزة له ومحل إقامته وتاريخ وضعه تحت المراقبة والتاريخ الذى تنتهى فيه تلك المراقبة .. الخ كما تتضمن بيان الشروط التى يكون المحكوم عليه ملزماً باتباعها (المواد ١٥ و١٦ و٢٠ من القانون نفسه) .

وسنبين فيما بعد الالتزامات المترتبة على مراقبة البوليس .

١٣٠ — وأما جواز الغاء الافراج الشرطى فمن وظيفة هذا النظام . وقد نص عليه فى المادة ١٠٠ من المرسوم الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ فيما يلى: « يجوز دائماً الغاء الافراج عن المسجون فى مدة المراقبة بسبب سوء سيره أو مخالفته للقوانين واللوائح الخاصة بالأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس » .

وأمر الالغاء يصدر من وزير الداخلية بعد أخذ رأى المدير أو المحافظ التابع اليه محل إقامة المسجون المفرج عنه (مادة ١٠٠) .

١٣١ — (٢) حالة المفرج عنه تحت شرط بعد الغاء الافراج — يترتب على الغاء الافراج إعادة المفرج عنه إلى السجن لاستيفائه به كامل مدة العقوبة التى لم يستوفها لغاية الافراج (مادة ١٠٠) .

وهذا لا يمنع من محاكمته على مخالفته أحكام المراقبة (نقض ٦ يناير سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٢٨) .

١٣٢ — والمسجون الذى ألغى أمر الافراج عنه يجوز أن يفرج عنه تحت شرط مرة أخرى بأمر يصدر من وزير الداخلية وذلك بدون الإخلال بتنفيذ أية عقوبة أخرى سالبة للحرية حكم بها على هذا المسجون (مادة ١٠٢) .

١٣٣ — (٣) حالة المفرج عنه تحت شرط بعد انتهاء مدة العقوبة بدون إلغاء — إذا لم يلغ الإفراج قبل انقضاء مدة العقوبة فتعتبر العقوبة أنها نفذت ويكون الافراج نهائياً ، وتنتهى المراقبة المفروضة عليه إلا إذا كان محكوماً عليه بالمراقبة كعقوبة تكميلية أو كان الحكم الصادر ضده يستلزم حتما وضعه تحت المراقبة بعد انقضاء مدة عقوبته ، ففى هذه الحالة تستمر مراقبته ولكن يستنزل منها المدة التى كان مراقباً فيها مذ كان مفرجاً عنه تحت شرط (مادة ٩٩) .

الفصل الثالث

فى العقوبات المالية

Des peines pécuniaires

الفرع الأول — فى العقوبات المالية بصفة عامة

١٣٤ — العقوبات المالية هى إنقاص للمال يفرضه القانون كعقاب على الجريمة .

وهي نوعان: فتارة يترتب عليها جعل الحكومة مالكة لشيء عيني كان مملوكا للمحكوم عليه، وتارة يترتب عليها جعل الحكومة دائنة بمبلغ من المال. ففي الحالة الأولى يطلق عليها اسم مصادرة (confiscation)، وفي الحالة الثانية اسم غرامة (amende). ومن طبيعة هذه العقوبات أن الشيء المصادر أو المبلغ المحكوم به كغرامة لا يخصص لتعويض الضرر الفردي بل يبقى منفصلا عن الرد والتعويضات المستحقة بسبب الجريمة (جارو ٢ ن ٦٢١).

١٣٥ — والعقوبات المالية موجودة من عهد قديم جداً، ولكن طبيعتها تطورت مع الزمن. فكانت عند الأمم القديمة كما هي في العصر الحاضر عقوبات حقيقية تنحصر في إلزام الجاني بأن يؤدي للمدينة أو الدولة على سبيل العقاب بعض أشياء من التي تعد على حسب العصور أساس الثروة كالثيران والبعير والغنم والمعادن النفيسة والنقود. ولكن في تقاليد الشعوب الجرمانية والأمم العربية وعاداتهم كان المال الذي يدفعه الجاني للمجني عليه أو لورثته معدوداً كثمن للدم المسفوك وعربوناً للسلام. فالدية عند العرب وال (wergeld) عند الشعوب الجرمانية كانا عبارة عن ترضية تمنح للمجني عليه أو عائلته في مقابل التنازل عن حق الانتقام ولم يكن لهما صفة العقوبة الحقيقية ولما امتد سلطان القانون الجنائي حصل تغيير في نظام العقوبات فاحتلت فيه العقوبات البدنية مكاناً أخذ يتسع شيئاً فشيئاً وأصبحت الغرامة العقوبة العادية لكل الجرائم الصغيرة التي تطبق عليها الآن عقوبة الحبس لبضعة أيام، وظلت المصادرة مستعملة مع اصطباغها على الخصوص بصبغة سياسية كوسيلة لاعطاء المال إلى أنصار الحكومة وسلبه من خصومها. والآن استعادت الغرامة والمصادرة مكانهما الحقيقي في نظام العقوبات، إذ أعدتا على الخصوص المعاقبة على الجرائم التي تلحق ضرراً بملك الغير، وهما تشغلان في شرائعنا مكاناً مقابلا لعقوبة الحبس (جارو ٢ ن ٦٢٢).

١٣٦ — ولكن هل يمكن أن تحل العقوبات المالية محل الحبس فى الأحوال التى يكون فيها الحبس إما أشد مما ينبغى بسبب عدم جسامة الجريمة أو مفسداً للأخلاق بسبب سوء تنظيمه ؟ قد شغلت هذه المسألة أفكار العلماء الجنائيين ، ومن المسلم به أن العقوبات المالية ليست عقوبات بالغة درجة الكمال . وهى قد تكفى بقاتها الزجر ولكن بشرطين : (الأول) تعيين مقدارها بحيث يشعر كل محكوم عليه بألمها دون أن ينوء تحت حملها ، و (الثانى) اتخاذ الطرق التى تكفل تحصيلها من كل محكوم عليه حتى ولو كان عاطلا أو معسراً ، وهاتان المسألتان من الأهمية بمكان ، لأن على حلهما عملياً تتوقف قيمة العقوبات المالية . ولا مشاحة أن الغرض الذى يجب أن ترمى إليه هذه العقوبات هو إبدال الحبس لمـــدة قصيرة بالغرامة ، وذلك إما عن طريق التشريع فى حالات كثيرة وإما عن طريق العمل بأحكام قضائية كلما سمحت النصوص بهذا الابدال . ولكن تحقيق هذا الغرض يتوقف على تنظيم العقوبات المالية تنظيما من شأنه جعلها مؤثرة (جارو ٢ ن ٦٢٣) .

١٣٧ — وسنتكلم فيما يلى عن عقوبة الغرامة . ثم نتكلم عن المصادرة فى الفصل الخاص بالعقوبات التبعية أو التكميلية .

الفرع الثـــانى — فى الغرامة

المبحث الأول — عموميات

١٣٨ — تعريف الغرامة — الغرامة هى إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الحكومة مبلغاً يقدر فى الحكم (المادة ٢٢ ع) .

١٣٩ — قيمة الغرامة كوسيلة للعقاب — للغرامة كعقوبة مزايا لا تنكر :

أولا — فهى تمتاز على حبس الاجتماع بأنها لا تفسد الآخلاق ، وعلى حبس الانفراد بأنها لا توهن القوة .

ثانياً — ولا تقل قيمتها كعقوبة مع المضى فى تنفيذها لأن ألمها لا يزول بتأثير العادة .

ثالثاً — ويمكن جعلها متناسبة من حيث شدتها مع جسامة الجريمة التى تعاقب عليها .

رابعاً — كما يمكن إصلاح الخطأ الناتج عن توقيعها .

خامساً — وهى لا تكلف الحكومة شيئاً بل تعود عليها بالربح .

سادساً — وتلائم العقاب على الجرائم الخفيفة والجرائم التى يكون الباعث عليها الطمع وحب الكسب .

وبعبارة موجزة ، الغرامة عقوبة قابلة للقسمة ، مناسبة للجريمة ، رادعة ، اقتصادية ، قابلة للاصلاح .

١٤٠ — ولكن الغرامة لا تخلو من عيوب ، إذ ينقصها بعض صفات العقوبة ، وهى الشخصية والمساواة واليقين .

فمن حيث الشخصية لا مناص فى معظم الأحيان من أن تلحق الغرامة أفراد أسرة المحكوم عليه .

ومن حيث المساواة يخشى أن يكون فيها نوع من الظلم لأن شدة وقعها تختلف تبعاً لثروة المحكوم عليه وموارده .

ومن حيث اليقين يخشى أن لا يتحقق تحصيلها أو يصطدم التنفيذ بها فى بعض الأحيان بعسر المحكوم عليه أو امتناعه عن الدفع .

على أن هذه العيوب ليست مما لا يمكن معالجته ، بل يمكن التقليل من شأنها بدرجة كبيرة . فيمكن تلافى عدم المساواة بجعل الغرامة مناسبة لايراد المحكوم عليه . ويمكن تخفيف صعوبات التحصيل بتقسيط الغرامة أو

بتخويل المحكوم عليه حق اختيار الشغل أو بالالتجاء إلى طرق القسر كالاكراه البدنى .

المبحث الثانى – فى صفات الغرامة

١٤١ – الفكرة العامة – الغرامة عقوبة ، وبذلك تختلف عن التعويضات والشرط الجزائى ، كما تختلف عن الغرامات المدنية والمالية ، وهى عقوبة مشتركة بين أنواع الجرائم الثلاث . هذه هى النقط التى سنشرحها فيما يلى .

١٤٢ – الغرامة عقوبة – الغرامة عقوبة لأنها ترمى إلى إيقاع الأذى بالمحكوم عليه .

ويترتب على كونها عقوبة ما يأتى :

أولا – أن عقوبة الغرامة لا يحكم بها إلا بمقتضى نص قانونى ينهى عن بعض أفعال أو يأمر بها مع تهديد المخالف بالغرامة . وهى تختلف عن الشرط الجزائى الذى ينتج عن اتفاق يحدد به مقدماً مقدار التعويض الذى يستحقه الدائن قبل مدين لا يقوم بتنفيذ التزامه .

ثانياً – ان الغرامة التى يرتبها القانون على عمل أو ترك مايجب أن يحكم بها القاضى بعد أن تثبت لديه مسئولية الجانى ، لأنها إذا كانت تنتج عن المخالفة فى ذاتها بمقتضى النص القانونى الذى يقررها وبدون حاجة إلى تدخل القضاء إلا فى حالة النزاع على وجودها أو على مقدارها فان الغرامة تكون حينئذ مدنية لا مقررة كعقوبة .

ثالثاً – يجب حتى يكون للغرامة صفة العقوبة أن يحكم بها من أجل جريمة بالمعنى القانونى للكلمة أى من أجل جناية أو جنحة أو مخالفة ، لأن

الوصف الجنائى للفعل هو الذى يعين نوع الغرامة لا الجهة التى تقضى بها (جارو ٣ ن ٦٢٥).

رابعا — فى حالة تعدد الجرائم تتعدد عقوبات الغرامة دائماً (المادة ٣٧ ع).

خامساً — الدعوى التى ترفع بطلب الحكم بالغرامة وكذا الاجراءات التى ترمى إلى تنفيذ الغرامة المحكوم بها تسقط بنفس الأسباب التى تسقط بها الدعوى العمومية أو العقوبة كالتقادم والعفو والوفاة الخ.

١٤٣ — الغرامة يجب أن تكون قانونية — الغرامة ككل عقوبة لا يجوز الحكم بها إلا بمقتضى قانون صادر قبل الجريمة. على أن القاضى من جهة أخرى ليس له من السلطة فى حذفها أو تخفيفها إلا ما خوله له القانون نفسه. وهذا نتيجة لقاعدة «أن لا عقوبة بغير نص». وعملا بهذه القاعدة قد ألغت محكمة النقض والابرام بعض أحكام لمحاكم الجنايات أغفلت فيها الحكم بالغرامة التكميلية المنصوص عليها فى المادتين ١٠٨ و ١١٢ ع بشأن الرشوة واختلاس الأموال الأميرية (انظر نقض ٨ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٣٨ و١٧ أبريل سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ٧٢ وأول يوليه سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ١٠٧ و٣١ مايو سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦١).

وكثيراً ما يقضى بالغرامة بناء على لوائح إدارية. ويشترط فى هذه الحالة أن تكون السلطة التى أصدرت اللائحة قد حصلت بتفويض من المشرع على حق الأمر بعمل من الأعمال أو النهى عنه وإلا عوقب المخالف بغرامة (جارو ٢ ن ٦٣٠).

١٤٤ — الغرامة يجب أن تكون شخصية — الغرامة ككل عقوبة يجب أن تكون شخصية. ويترتب على ذلك ما يأتى:

أولا — لا يجوز الحكم بالغرامة إلا على الفاعلين أو الشركاء فى الجريمة.

ولا يجوز الحكم بها على الأشخاص المسئولين عن حقوق مدنية إذ أنهم بمقتضى نص المادة ٢٣٨ ت ج لا يسألون إلا عن التضمينات والمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك ولا يحكم عليهم بالغرامة أصلا .

ثانياً — لا يحكم بالغرامة إلا على من ثبت ارتكابه للجريمة . ويجب أن يبقى الحكم بها على مسئوليته ، فجميع الأسباب التي تبيح الفعل أو تنفي مسئولية مرتكبه لا تتفق مع الحكم بالعقوبة . وعلى ذلك لا يحكم بالغرامة على من ثبت أنه مجنون حتى ولو كان مرتكباً لمخالفة .

ثالثاً — لا يحكم بالغرامة على ورثة المتهم إذا مات في أثناء سير الدعوى ، إذ الدعوى العمومية تنقضي بوفاة مرتكب الجريمة ، والسير في الدعوى بعد وفاته للحصول على حكم بالغرامة مؤداه في الواقع إما رفع الدعوى على ذكرى المتوفى وهو أمر غير معقول وإما رفعها على ورثته وهو أمر غير عادل لأنهم بريئون من الجريمة التي ارتكبها مورثهم .

ولكن إذا قضى بالغرامة على المتهم بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً قبل وفاته فهل يجوز تنفيذها ضد ورثته إذا مات قبل الوفاء بها ؟ قد استقر القضاء الفرنسي على أنه يجوز في هذه الحالة التنفيذ ضد الورثة لأن الغرامة بعد الحكم بها نهائياً تصبح ديناً على المحكوم عليه وتنتقل بالوفاة إلى ورثته . غير أن الشراح على خلاف في هذه النقطة : فيرى بعضهم الأخذ بالرأي المتقدم ذكره (جارو ٢ ن ٦٢٩ ص ٣٨٣ ون ٦٩٥ ص ٤٩٣ وجارسون مادة ٩ ن ١٠٦ وبلانش ٢ ن ٣٠٠ وشوفو وهيلي ٢ ن ١٢١) . ويرى البعض الآخر أن الغرامة عقوبة كسائر العقوبات فيجب أن تكون شخصية ولا يجوز أن ينفذ بها إلا على المحكوم عليه شخصياً (كارنو ج ١ ص ٣٠ وروتر ج ١ ص ٨٧٧ وهاوس ج ٣ ن ٧٧٢) .

وقد أشار النائب العمومي في كتابه الدوري رقم ٤٠ لسنة ١٩٣٨ باتباع الرأي الأخير .

رابعاً — إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراده (المادة ٤٤ع) بمعنى أن القاضى لا يحكم بغرامة واحدة ومشتركة على مجموع المتهمين، بل يكون الحكم بالغرامة بإيجابها على كل واحد منهم شخصياً كالحكم بالحبس، فتتعدد الغرامات بقدر عدد المتهمين.

ولا استثناء لهذه القاعدة فى حالة وجود شخص معنوى كشركة، إذ يحكم بالغرامة لا على الشركة بل على مرتكبي الجريمة من أعضاء أو مديرين أو مندوبين (راجع ما قلناه عن مسئولية الأشخاص المعنوية فى باب الجريمة بالجزء الثالث من الموسوعة عدد ٦٥ وما بعده).

١٤٥ — ولكن المادة ٤٤ع تنص على استثناء لقاعدة شخصية الغرامة إذ قضت بأنه إذا حكم على عدة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فانهم يكونون متضامنين فى الالزام بالغرامات النسبية ما لم ينص فى الحكم على خلاف ذلك.

وهذه الغرامات توجد على الخصوص فى مواد الجنايات (أنظر المواد ١٠٨ و١١٢ و١١٤ و١١٥ع).

وقد جاء فى تعليقات الحقانية على المادة ٤٤ع: «أن الغرامات النسبية تقدر بمقتضى القانون بحسب الفائدة التى تحققت أو كان يراد تحققها بواسطة ارتكاب الجريمة أو تقدر بمبلغ ما يعين بالوجه المتقدم أهمية الجريمة. وبناء على ذلك فالظاهر أن كل إنسان أتى فعلا يجعله مسئولا للحكومة عن نتائج هذا الفعل يكون ملزماً بالتضامن مع بقية المتهمين بدفع كامل المبلغ الذى كان يحق للحكومة أن تحصله».

وقد قررت محكمة النقض والابرام أن المستفاد من منحى هذا التعليق بل من مؤدى عبارته أن الشارع إنما عنى بأن يضمن للحكومة أن تحصل من

المتهمين جميعاً مبلغا بصفة غرامة يساوى المبلغ المختلس لا أكثر ولا أقل، وأن تخطى هذه القاعدة وتعديد الغرامة بايجابها كلها على كل واحد من المتهمين لا يتمشى مع القصد الظاهر الذى يرمى اليه الشارع (نقض ٩ نوفبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٩٣ سنة أولى قضائية).

١٤٦ — ونص أيضاً على التضامن فى الغرامات فى بعض القوانين الخاصة كدكريتو الحشيش الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٦ والمرسوم بقانون الصادر فى ٢١ أبريل سنة ١٩٢٦ بشأن صيد الاسفنج والأمر العالى الصادر فى ٢٥ يونيه سنة ١٨٩٠ بشأن زراعة الدخان والتمباك واللائحة الجمركية الصادرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ (مادتى ٣٤ و٣٦).

١٤٧ — الغرامة عقوبة مشتركة بين أنواع الجرائم الثلاث — الغرامة عقاب فرضه القانون للمخالفات والجنح والجنايات، وإذا كانت المواد ١٠ و١١ و١٢ ع لم تذكر الغرامة إلا بين العقوبات المقررة للجنح والمخالفات فقط دون الجنايات فذلك لأنها مستعملة عادة للعقاب على الجنح والمخالفات ولم ينص عليها فى الجنايات إلا فى حالات قليلة وبصفة عقوبة تكميلية.

١٤٨ — الغرامة كعقوبة أصلية — الغرامة تكون تارة عقوبة أصلية وتارة عقوبة تكميلية

فهى عقوبة أصلية فى الجنح والمخالفات (المادتين ١١ و١٢ ع).

وتعتبر الغرامة عقوبة جنحة أو عقوبة مخالفة تبعاً للحد الأقصى المقرر لها قانوناً. فهى عقوبة جنحة إذا كان حدها الأقصى يزيد على جنيه مصرى، وهى عقوبة مخالفة إذا كان حدها الأقصى لا يزيد على جنيه مصرى.

والغرامة المقررة كعقوبة أصلية. تارة ينص عليها بمفردها للمعاقبة على

الجرائم قليلة الأهمية ومن بينها كثير من المخالفات ، وتارة ينص عليها كعقوبة اختيارية مع الحبس .

١٤٩ — الغرامة كعقوبة أصلية اختيارية — ينص القانون على الغرامة كعقوبة اختيارية لبعض الجرائم التى تتراوح درجة أهميتها ، فتارة يكون لها من الخطورة ما يستوجب المعاقبة عليها بالحبس، وتارة لا تكون لها هذه الخطورة فيكتفى فيها بالغرامة .

ولم يكن هناك ما يوجب التدقيق فى تعيين هذه الجرائم فى القانون القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ لأن مجرد الاشارة إلى المادة ٣٥٢ الخاصة بالظروف المخففة كان يسمح للقاضى بابدال الحبس بالغرامة . ولكن لما عدل القانون فى سنة ١٩٠٤ وحذفت الظروف المخففة فى الجنح والمخالفات اضطر الشارع لبحث طبيعة كل جريمة بعناية تامة حتى يقرر ما إذا كانت صفتها تجعل الحكم بالغرامة غير كاف حتى فى أقل الحالات خطورة . وبعد البحث والتمحيص قررت الغرامة كعقوبة اختيارية لجميع الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة أقل من سنة كما قررت للجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة سنة ونصف إلا فى بعض حالات استثنائية ، وقررت أيضاً على سبيل الاستثناء لبعض جرائم معاقب عليها بالحبس لمدة سنتين أو ثلاث سنين كانتهاك موظف لحرمة المساكن (المادة ١١٢ من قانون سنة ١٩٠٤ التى أصبحت المادة ١٣٧ من القانون الحالى) وإعطاء شهادة طبية مزورة بسبب الترجى أو من باب مراعاة الخاطر (المادة ١٨٩ التى أصبحت المادة ٢٢٢) .

١٥٠ — الغرامة كعقوبة إضافية تكميلية — نص على الغرامة كعقوبة إضافية تكميلية المعاقبة على بعض الجرائم التى يكون الباعث عليها الطمع أو التى ترتكب بواسطة النشر .

والغرامة فى مواد الجنايات لا تكون إلا تكميلية . وقد نص عليها بهذه الصفة فى جرائم الرشوة (المادة ١٠٨ ع) واختلاس الأموال الأميرية والغدر (المواد ١٠٢ و١١٤ و١١٥ و١١٦ ع) وجرائم النشر المنصوص عليها فى المادتين ١٧٤ و١٧٥ ع .

١٥١ — الفرق بين الغرامة والتعويضات أو الرد — الغرامة هى الجزاء على الخلل الاجتماعى الناشىء عن الجريمة . فهى بذلك تختلف عن التعويضات المدنية التى تقابل الضرر الفردى الذى أحدثته الجريمة وعن الرد الذى هو عبارة عن إعادة المال المسلوب إلى صاحبه .

ومن هذه الفكرة العامة تنشأ الفروق الآتية :

أولا — توقع الغرامة بناء على طلب النيابة العامة ولا يحكم بها إلا على مرتكب الجريمة دون غيره . أما التعويضات ومنها الرد فيطلبها المجنى عليه ويحكم بها إما على مرتكب الجريمة وإما على الأشخاص المسئولين مدنياً . غير أن القانون نص فى بعض الأحوال على وجوب الحكم بالرد مع العقوبة المقررة للجريمة كما فى باب اختلاس الأموال الأميرية والغدر ، ففى هذه الأحوال يجب على القاضى أن يحكم بالرد ولو لم تطلبه الحكومة .

ذلك لأنه وإن كان الرد هو فى الواقع تعويض للحكومة عن إجرام موظفيها باختلاس مالها إلا أن الشارع رأى من باب الاختصار فى الاجراءات أن لا ضرورة لدخول الحكومة مدعية بسبب هذا التعويض وأن يكلف القاضى بالحكم به من تلقاء نفسه بعد أن ترفع له الدعوى العمومية بطريقها القانونى وتثبت لديه إدانة المتهم (قارن نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٣٩ سنة ٤٦ ق) .

ثانياً — يحكم بالتعويضات بناء على نص عام هو المادة ١٥١ من القانون المدنى . ومقدار التعويض يعادل الضرر الناشىء عن الفعل مهما كان عدد

الفاعلين . ويحكم بالرد بناء على حق الملكية أو الحيازة الثابت للمجنى عليه، إذهو عبارة عن إعادة الشيء المختلس إلى صاحبه، ولا يتعدد بتعدد المتهمين . أما الغرامة فلا توقع إلا بناء على النص الخاص الذى يعاقب على الجريمة ويعين مقدار العقوبة، وإذا وقعت الجريمة من عدة أشخاص يجب الحكم بغرامة على كل منهم ويجوز أن يتجاوز مجموع الغرامات مقدار التعويض .

ثالثاً — الغرامة عقوبة شخصية بعكس الرد والتعويضات فليس لها هذه الصفة ، فاذا مات الجانى قبل الحكم عليه بالعقوبة لم يجز الحكم على ورثته بالغرامة وإنما جاز الحكم عليهم بالرد والتعويضات .

١٥٢ — ومع ذلك فقد ذهبت محكمة النقض والابرام المصرية إلى أن الرد المنصوص عليه فى باب اختلاس الأموال الأميرية والغدر هو عقوبة تكميلية كالغرامة الاضافية المأمور بها فى نفس هذا الباب (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥١٣ و٨ فبراير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٣٤٠ سنه ٤٥ق و٢٥ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٣٩ سنة ٤٦ ق) . وقد جاء فى الحكم الصادر فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٩ « أن العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادرة هى عقوبات نوعية لازمة عن طبيعة الجريمة التى تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها » و « أن الرد والغرامة المأمور بهما تكميلياً أساسهما فى الواقع الصحيح فكرة التعويض المدنى الذى لا يملك القاضى الجنائى المساس به مهما طبق من العقوبات الأصلية للجريمة التى تقتضيهما » .

على أن محكمة النقض فرقت بين الغرامة والرد فى حكم آخر قالت فيه « إن الغرامة هى عقوبة ناشئة عن الجريمة والشأن فيها الشأن فى العقوبة الأصلية فهى تتبعها فى الحكم لتعلقهما كليهما بالحق العام وحده ، وأما الرد فهو وان كان من العقوبات التكميليه الا أنه قائم على حق خاص لا يزول بزوال العقوبة الأصلية أو الغرامة بل لن يزال لصاحبه تقاضيه بالطرق

القانونية الأخرى (نقض ٨ نوفبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٨٧١ سنة ٤٥ ق) .

والصحيح فى رأينا أن الرد ليس بعقوبة بل هو نوع من التعويض كما بيناه تفصيلا فى باب الدعوى العمومية بالأعداد ١٨٠ إلى ١٨٣ و١٩٠ إلى١٩٣ ، كما أن الغرامة ليست بتعويض بل هى عقوبة يراد بها ايقاع الأذى بالمحكوم عليه جزاء له على الجريمة التى ارتكبها .

كذلك المصاريف ليست بعقوبة بل هى تعويض يلزم المحكوم عليه بأدائه للحكومة أو للمدعى بالحقوق المدنية عن الضرر الخاص المترتب على إجراءات الدعوى .

١٥٣ — الفرق بين الغرامة والشرط الجزائى — تختلف الغرامة أيضاً عن الشرط الجزائى المنصوص عليه فى عقد يحدد فيه مقدماً مقدار التعويض الذى يستحق فى حالة عدم تنفيذ هذا العقد . فان عدم التنفيذ الذى يجعل الشرط الجزائى مستحقاً لا يكون فى العادة جريمة ما ، وفضلا عن ذلك فالغرامة لا تنتج عن اتفاق كالشرط الجزائى بل تقرر بمقتضى قانون أو مرسوم .

١٥٤ — الفرق بين الغرامة الجنائية والغرامة المدنية — يجب التفرقة أيضاً بين الغرامة الجنائية والغرامات المدنية . فالغرامة الجنائية يقررها القانون للمعاقبة على جريمة أى جناية أو جنحة أو مخالفة . أما الغرامات المدنية فهى مقررة من أجل أفعال لا تعد جرائم جنائية ، كالغرامات التى يقضى بها قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية على من أنكر ورقة ثبت صحتها (المادة ٢٧٢ مرافعات) وعلى من ادعى التزوير وسقط حقه فى دعواه أو عجز عن اثباته (المادة ٢٩١ مرافعات) وعلى الشهود الذين يتخلفون عن الحضور أو يمتنعون عن اداء الشهادة (المواد ١٩١ إلى ١٩٥ مرافعات) وعلى

من يحكم برفض طلبه فى الرد (المادة ٣٢١ مرافعات) أو الالتماس (المادة ٣٧٨) أو المخاصمة (المادة ٦٦٦) .

ولمعرفة ما إذا كانت الغرامة مدنية أو جنائية يجب الرجوع إلى الوصف الجنائى للفعل لا إلى الجهة التى تقضى بالغرامة (جارو ٢ ن ٦٢٥ وجرانمولان ١ ن ٣٣٧) .

١٥٥ — والغرامات المدنية لا تخضع لقواعد القانون الجنائى لأنها ليست عقوبات بالمعنى الصحيح فيجوز للمحكمة المدنيـة الحكم بها من تلقاء نفسها بدون طلب من النيابة .

وهى لا تقبل التخفيف بسبب وجود ظروف مخففة كما أنها لا تقبل الاعفاء ولا ايقاف التنفيذ .

ويجوز الحكم بها على الأشخاص الاعتبارية (جارو ٢ ن ٦٢٦) .

ولا تسرى عليها قواعد التقادم فى المواد الجنائية (المواد ٢٧٦ وما بعدها تحقيق جنايات) .

ولا تنفذ بطريق الاكراه البدنى ، لأن المادة ٢٦٧ ت ج تفترض أن الغرامة محكوم بها فى جناية أو جنحة أو مخالفة (جرانمولان ١ ن ٣٣٨) .

١٥٦ — وقد أدى تطبيق المادتين ٢٧٢ و ٢٩١ من قانون المرافعات إلى صدور عدة مذكرات من لجنة المراقبة القضائية بلفت المحاكم إلى عموم نص هاتين المادتين .

فقررت فى مذكرة عمومية صادرة فى ١٥ يناير سنة ١٨٩٩ أن الورثة الذين ينكرون ختم أو إمضاء مورثهم يجب الحكم عليهم بالغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٢ مرافعات كلما ثبتت صحة التوقيع .

وقررت فى مذكرة ثانية مؤرخة فى ٤ يوليه سنة ١٩٠٠ أن هذه الغرامة يجب الحكم بها على كل شخص يحكم بصحة ختمه بعد إنكاره له سواء أمرت

المحكمة بتحقيق الختم أو لم تامر وكان حكمها بصحته مبنياً على ما تراءى لها من ظروف الدعوى (قرار نمرة ١٣ مج ١ ص ١٠٣) .

وقررت فى مذكرة أخرى بتاريخ ٥ يوليه سنة ١٩٠٠ أنه إذا تعدد الموقعون على ورقة وأنكروا أختامهم ثم حكم بصحة الورقة الواقع الانكار فيها فيحكم على كل من الموقعين بالغرامة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات (قرار نمرة ٥ مج ٢ ص ١٣٥) .

١٥٧ — الغرامات المالية فى مسائل الجمارك — جرى قضاء المحاكم المختلطة على أن للغرامة والمصادرة فى مسائل الجمارك صفتين : صفة جنائية وصفة مدنية ، بمعنى أنه يقضى بها كعقوبة وفى الوقت نفسه كتعويض للحكومة. وللتدليل على أن لها قسطاً من صفة التعويضات المدنية يمكن الاستناد إلى اختصاص اللجنة الجمركية بالحكم بهما واختصاص المحكمة التجارية بالنظر فى المعارضات التى ترفع ضد قرارات اللجنة وإلى حق صاحب البضائع فى التعويض إذا تبين عدم أحقية القرار الصادر من اللجنة الجمركية وحق مصلحة الجمارك فى الصلح مع المتهم بتخفيض الغرامة (المادة ٣٣) وإلى النصوص التى تقرر مسئولية أصحاب البضائع (المادتين ٣٤ و ٣٦) .

وقد رتبت محكمة الاستئناف المختلطة على الصفة المدنية التى أسبغتها على الغرامة المالية نتيجة تتعلق باختصاص المحاكم المختلطة وبتنفيذ الحكم على مال الشركة . فقد قضت بأن الشركة المعقودة بين شخصين أحدهما يونانى والآخر وطنى تعد شركة مختلطة خاضعة لقضاء المحاكم المختلطة ، وأن الغرامات والمصادرات التى يحكم بها من أجل المخالفات الجمركية لا تعتبر عقوبات بالمعنى المراد فى قانون العقوبات بل تعويضات مدنيـة لصالح الخزانة ، ولا يوجد ما يمنع من المطالبة بهذه التعويضات ذات الصفة المدنية المحضة أمام المحاكم المدنية المختلطة ومن تنفيذ الأحكام التى تصدر على مال الشركة (استئناف مختلط ٣٠ مايو سنة ١٨٩٥ مجلة التشريع والقضاء السنة السابعة ص ٣١١) .

ورتبت على الصفة الجنائية للغرامة نتيجة أخرى فيما يتعلق بحق الاستئناف. فقد قضت فى حكم لها بأنه وإن كانت الغرامة والمصادرة فى مسائل الجمارك معتبرتين من قبيل التعويضات المدنية إلا أن لهما أيضا صفة العقوبة التى تمس شرف الجانى واعتباره، ومن ثم يقبل استئناف الأحكام التى تقضى بتأييد الغرامة والمصادرة المحكوم بهما من اللجنة الجمركية مهما كان المقدار المحكوم به (استئناف مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ص ٨٧).

وقررت محكمة النقض والابرام الأهلية فى حكم لها أنه ما دامت المعارضة فى قرار لجنة الجمارك من اختصاص المحكمة المدنية والتجارية فمن البديهى أن إجراءاتها تكون خاضعة لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية. وبما أن النقض هو من طرق الطعن غير الاعتيادية والمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى أن الطعن بطريق النقض والابرام غير جائز إلا فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات والجنح، وبما أن الغرامات المحكوم بها من لجنة الجمارك إنما هى بمثابة تعويض مدنى وليس لها صفة جنائية ولجنة الجمارك ليست محاكم جنائية حتى يمكن اعتبار الحكم الصادر منها صادرا فى مادة جنائية، فلا يجوز الطعن بطريق النقض والابرام فى الحكم الصادر من المحكمة المدنية فى المعارضة المرفوعة عن الحكم القاضى بالغرامة من لجنة الجمارك (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٩٢ سنة ٤٥ ق).

وحكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية بأن للغرامات الجمركية صفتين. فهى بمثابة تعويض عما نال الخزانة من ضرر بسبب حرمانها من الضرائب الجمركية كما أنها فى الوقت نفسه تعتبر عقوبة جنائية إذ لا يكتفى فيها طبقاً لنص المادة ٣٣ من لائحة الجمارك بالحكم بغرامة مماثلة للضريبة الجمركية المستحقة بل هى تعادل ضعفها على الأقل، وفى حالة العود يجوز أن تصل إلى أربعة أو ستة أضعافها، كما أن من يتوقف عن دفعها يصير التنفيذ عليه بالاكراه البدنى (اسكندرية الابتدائية ٢٤ مايو سنة ١٩٣٧ مج ٣٨ عدد ١٧٦).

المبحث الثالث — فى تقدير الغرامة

١٥٨ — تحديد القانون للغرامة — لا يستطيع المشرع أن يحدد مقدماً مبلغ الغرامة بحيث يكون واحداً فى جميع الأحوال ، بل يجب أن يكون هناك تناسب بين قيمة الغرامة المحكوم بها وبين مسئولية المتهم وثروته .

والطريقة المتبعة فى أغلب الشرائع الأجنبية هى وضع حد أقصى وحد أدنى للغرامة حتى يتسنى للقاضى أن يحكم تبعاً للظروف إما بالحد الأدنى وإما بالحد الأقصى وإما بمبلغ وسط بين الحدين ، ولكن لا يجوز له الصعود فوق الحد الأقصى ولا النزول تحت الحد الأدنى إلا إذا قرر وجود ظروف مخففة تبيح هذا النزول .

وقد جرى الشارع المصرى على هذه الطريقة فى القانون القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ إذ كان لعقوبة الغرامة حدان أقصى وأدنى ولم يكن جائزاً للقاضى أن ينزل عن الحد الأدنى إلا إذا قرر وجود ظروف تستوجب الرأفة . ولكن القانون الصادر فى سنة ١٩٠٤ حذف الحد الأدنى الخاص للغرامة فى الجنح والمخالفات واكتفى بوضع حد أدنى عام قدره خمسة قروش ، فنص فى المادة ٢٢ ع على أنه لا يجوز أن ينقص مقدار الغرامة عن خمسة قروش مصرية فى أى حال من الأحوال ، غير أنه وضع لكل جريمة حداً أقصى خاصاً بها حتى لا يترك الأمر لتحكم القاضى .

١٥٩ — وهذه القاعدة العامة التى وضعها قانون سنة ١٩٠٤ ونقلت منه إلى قانون سنة ١٩٣٧ لها بعض استثناءات :

(١) فقد أدخلت على قانون العقوبات منذ سنة ١٩٠٤ تعديلات قضت بوضع حد أدنى وحد أقصى للغرامات المقررة لبعض الجنح . وتناول هذا التعديل بنوع خاص جنح الصحافة والنشر المنصوص عليها فى الباب

الرابع عشر من الكتاب الثانى وجنح القذف والسب المنصوص عليها فى الباب السابع من الكتاب الثالث .

كما صدرت قوانين خصوصية جعلت فيها الغرامة ذات حدين أدنى وأقصى كقانون المواد المخدرة الصادر فى ١٤ أبريل سنة ١٩٢٨ .

(٢) وجعل القانون حداً أدنى وحداً أقصى للغرامات الاضافية فى مواد الجنايات .

(٣) ونص فى بعض الأحوال على غرامة مناسبة للفائدة المتحصلة من الجريمة أو للضرر الناتج عنها . من ذلك ما نص عليه فى المادة ١٠٨ع من أن الراشى والمرتشى والوسيط يحكم على كل منهم فضلا عن عقوبة السجن بغرامة تساوى قيمة ما أعطى أو وعد به ، وما نص عليه فى المادة ١١٢ ع من أن مختلس الأموال الأميرية يحكم عليه فضلا عن رد ما اختلسه بدفع غرامة مساوية لقيمة ذلك ويعاقب بالحبس .

١٦٠ — ومما ينبغى ملاحظته أن الشارع المصرى لم يتبع مبدأ استئثار القانون بتحديد مبلغ الغرامة ، وبمقتضى هذا المبدأ تكون الغرامة ثابتة (fixe) فلا تتغير تبعاً لمسئولية الجانى أو ثروته أو ظروف الجريمة . كما أنه لم يتبع مبدأ تحكم القاضى فى تحديد مبلغ الغرامة ، وبمقتضى هذا المبدأ يكون للقاضى مطلق الحرية فى تحديده ويمكنه أن يراعى فى كل حالة ظروف الواقعة ومسئولية الجانى ومركزه المالى . وانما اتبع مبدأ تقدير الغرامة بواسطة القاضى فى الحدود التى رسمها القانون مقدماً ، إذ وضع له حداً أقصى لا يستطيع تجاوزه وترك له فى الوقت نفسه سلطة واسعة تسمح له بجعل العقوبة مناسبة لثروة المحكوم عليه وفقره ، فله بدون حاجة إلى تقرير وجود ظروف مخففة أن ينزل إلى خمسة قروش فى مواد الجنح والمخالفات .

١٦١ — وهناك حركة بدت فى ألمانيا وسويسرا والبلاد السكندنافية

ترمى الى جعل الغرامة مناسبة لايراد المحكوم عليه . ويحبذ العلماء هذه الطريقة إذ يقولون إنه من العدل أن يتغير مقدار العقوبة تبعاً لموارد من يحكم عليه بها (جارو ٢ ن ٦٣٩ ص ٤٠٦) .

وقد اتبعت في بلاد السويد طريقة ابتدعها (M. Thyren) وهى تتحصل في تحديد يوم غرامة (un jour amende) أى تعيين مبلغ يوازى مقدار الايراد اليومى للمحكوم عليه مع مراعاة تكاليفه العائلية ، وينتج مجموع الغرامة من ضرب يوم الغرامة هذا في رقم يتقرر بمراعاة جسامة الجريمة .

١٦٢ — تحديد القاضى للغرامة — قد عنيت وزارة العـــدل فى تعليماتها بلفت القضاة إلى أهمية تقدير مبلغ الغرامة . ولما كان الغرض من الحكم بالغرامة هو تمكين المحكوم عليه من اجتناب الحبس فقد أوجبت تقدير قيمتها بمبلغ يكون من المحتمل دفعه وإلا فان الغرامة تستحيل إلى حبس فى صورة إكراه بدنى .

١٦٣ — وتقضى منشورات لجنة المراقبة القضائية بلفت القضاء إلى أن لا يحكموا بالغرامة وبمبلغ آخر بصفة مصاريف بل يحكموا بمبلغ واحد بصفة غرامة يشمل فى آن واحد الغرامة والمصاريف التى يتراءى للقاضى الحكم بها على المتهم (أنظر منشور لجنة المراقبة الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠٥ وقرارها الصادر فى ٩ مايو سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٨٢) .

١٦٤ — وقد تكلمنا فيما تقدم بمناسبة عقوبة الحبس عن كيفية اختيار القاضى بين الغرامة والحبس فى الأحوال التى جعل له الخيار بينهما ، كما تكلمنا عما إذا كان من المناسب الجمع بين هاتين العقوبتين فى الأحوال التى يجوز له فيها إضافة الغرامة إلى الحبس .

المبحث الرابع – فى تحصيل الغرامة

١٦٥ – من له حق الحصول على الغرامة – لما كانت الغرامة عقوبة تنحصر فى الزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال الى خزانة الحكومة فهى ملك للحكومة ولا يخصص شىء منها لتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة.

وقد أنشئت فى بعض البلاد الأوروبية كألمانيا وإيطاليا ويوجوسلافيا خزانة خاصة تسمى خزانة الغرامات (caisse des amendes) معدة لتعويض المجنى عليـــه فى حالة ما إذا كانت أموال الجانى لا تكفى لدفع التعويضات المدنية.

١٦٦ – من يتولى تحصيل الغرامة – تنفذ الغرامة مع ماهو مستحق للحكومة من رد وتعويضات ومصاريف بناء على طلب النيابة العمومية (المادة ٢٦٥ ت ج).

١٦٧ – كيف تحصل الغرامة – يجب على النيابة قبل التنفيذ أن تعلن المحكوم عليه بمقدار المبالغ المستحقة للحكومة عن الغرامة ومايجب رده والتعويضات والمصاريف. وفى حالة ما إذا كان المحكوم عليه مسجوناً يكون اعلانه بذلك بواسطة مأمور السجن (المادة ٢٦٥ ت ج).

إلا أنه إذا قدرت المبالغ المستحقة للحكومة فى الحكم الصادر بالعقوبة فالنطق بهـذا الحكم إذا كان حضورياً يقوم مقام إعلان المتهم بالمبالغ المذكورة (المادة ٢٦٦ ت ج).

١٦٨ – استنزال الحبس الاحتياطى من الغرامة – قرر القانون المصرى، خلافا للقانون الفرنسى وكثير من التشريعات الأجنبية، مبدأ

استنزال الحبس الاحتياطي من الغرامة. فقد نص في المادة ٢٣ ع على أنه «إذا حبس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ عشرة قروش مصرية عن كل يوم من أيام الحبس المذكور، وإذا حكم عليه بالحبس وبالغرامة معاً وكانت المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي تزيد عن مدة الحبس المحكوم به وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة».

١٦٩ — جواز تقسيط الغرامة — إذا قام المحكوم عليه بدفع المبلغ الذي أعلن به على الوجه المتقدم ذكره انتهى الأمر وتعين حفظ الحكم

ولكن المحكوم عليه قد لايكون لديه المبلغ اللازم ويطلب تسديده على أقساط. ففي هذه الحالة تجيز التعليمات الصادرة للنيابات الأهلية إجابة هذا الطلب. فان المادة ٥٢٦ من هذه التعليمات تنص على مايأتي: «إذا قرر شخص محكوم عليه بعقوبة مالية ولم يكن محبوساً أنه ليس في استطاعته دفع المبلغ المحكوم به دفعة واحدة وطلب من النيابة تقسيطه عليه جاز لها قبول ذلك بشرط أن تراعي في التقسيط الظروف التي هو فيها من حيث وظيفته ومرتبه أو أجرته ثم نوع الجريمة التي ارتكبها ومقدار المبلغ المحكوم به وإذا تبين لها أن في إمكانه دفع ما حكم به دفعة واحدة أو رأت أن هناك احتمالا لتأخيره عن الدفع في المواعيد التي ستعطيها له وجب عليها التنفيذ فوراً. أما إذا رأت أن الظروف تبيح التقسيط فتجيزه على شريطة أن لايتجاوز ميعاده ثلاثة شهور. على أنه يمكن مد ذلك الميعاد إلى ثمانية شهور إذا كان المحكوم عليه من مستخدمي الحكومة أو عمالها الأصاغر وكانت التهمة بسيطة».

١٧٠ — الضمانات التي تكفل تحصيل الغرامة — وقد يمتنع المحكوم عليه عن دفع الغرامة أو يتأخر عن تسديد الأقساط المستحقة منها، ففي هذه الحالة يمكن الالتجاء إلى وسائل الاجبار.

١٧١ — التنفيذ الجبرى — وأولى هذه الوسائل هو التنفيذ الجبرى على ممتلكات المحكوم عليه.

فيجوز للنيابة أن تنفذ الحكم بالحجز على المنقولات أو على ما للمدين لدى الغير ، ويجوز لها إن كان المحكوم عليه يملك عقاراً أن تأخذ اختصاصا على عقاره (المادة ٥٩٥ م وما بعدها من القانون المدنى) وتسير فى اجراءات نزع الملكية.

١٧٢ — التضامن فى الغرامات النسبية — وقد نص القانون فى المادة ٤٤ ع على التضامن فى الغرامات النسبية بين المحكوم عليهم بحكم واحد لجريمة واحدة. وقد تكلمنا عن هذا التضامن فى باب التنفيذ (عدد ٦٩ ومابعده).

١٧٣ — الاكراه البدنى — وفيما عدا التنفيذ على الممتلكات يجوز تحصيل قيمة الغرامة بطريق الاكراه البدنى . ويكون هذا الاكراه بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار ثلاثة أيام عن العشرين قرشاً الاولى أو كل مبلغ أقل من ذلك ثم باعتبار يوم واحد عن كل عشرة قروش أو أقل زائدة عن هذا المبلغ . ومع ذلك فلا تزيد مدة الحبس المذكور عن أربعة عشر يوما فى مواد المخالفات ولا عن تسعين يوما فى مواد الجنح والجنايات (المادة ٢٦٧ ت ج).

وقد تكلمنا أيضا عن الاكراه البدنى فى باب التنفيذ (عدد ٩٣ ومابعده).

١٧٤ — حق اختيار الشغل بدل الاكراه البدنى — يجوز للمحكوم عليه بالاكراه البدنى أن يطلب فى أى وقت من النيابة العمومية قبل صدور الأمر بتنفيذ الاكراه المذكور إبداله بعمل يدوى أو صناعى يقوم به (المادة ٢٧١ ت ج) . وقد تكلمنا أيضاً عن هذا الحق فى باب التنفيذ (عدد ١٠٦ ومابعده).

الفصل الرابع

فى العقوبات التبعية والتكميلية

Des peines accessoires et complémentaires

١٧٥ — بيان العقوبات التبعية والتكميلية — تنص المادة ٢٤ ع على ما يأتى :

« العقوبات التبعية هى : (أولا) الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ . (ثانياً) العزل من الوظائف الأميرية . (ثالثاً) وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس . (رابعاً) المصادرة » .

١٧٦ — ولم تنقل إلى قانون سنة ١٩٠٤ عقوبة نشر الأحكام الجنائية بواسطة لصق صورها ، وقد كان منصوصاً عليها فى المادتين ٤٣ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ و٢٢٣ من قانون تحقيق الجنايات الصادر فى ذلك التاريخ .

ومع ذلك فقد نصت المادة ١٥٩ع فى باب اختلاس الألقاب والوظائف على أنه يجوز للمحكمة فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين عليها أن تأمر بنشر الحكم بأكمله أو بنشر ملخصه فى الجرائد التى تختارها على نفقة المحكوم عليه . ونصت المادة ١٩٨ ع فى باب الجنح التى تقع بواسطة الصحف وغيرها من طرق النشر على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم الصادر بالعقوبة فى صحيفة واحدة أو أكثر أو بالصاقه على الجدران أو بالأمرين معاً على نفقة المحكوم عليه ، فاذا ارتكبت الجريمة بواسطة جريدة وجب على رئيس تحريرها أو على أى شخص آخر مسئول عن النشر أن ينشر فى صدر صحيفته الحكم الصادر بالعقوبة فى تلك الجريمة فى خلال الشهر التالى لصدور

الحكم ما لم تحدد المحكمة ميعاداً أقصر من ذلك وإلا حكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه وبالغاء الجريدة . ونصت المادة ٤٠ من قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر ملخص الحكم النهائى على نفقة المحكوم عليه فى ثلاث جرائد يومية تعينها المحكمة .

١٧٧ — ونص أيضاً فى باب الجنح التى تقع بواسطة الصحف على عقوبات أخرى تكميلية وهى إزالة أو إعدام الكتابات والرسوم والصور والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل وكذا الأصول (الكليشهات) والألواح والأحجار وغيرها من أدوات الطبع والنقل (المادة ١٩٨ ع) ، وتعطيل الجريدة (المادة ٢٠٠ ع) .

وقد أشرنا فيما تقدم بالعدد ٣٥ إلى عقوبات أخرى تكميلية منصوص عليها فى القوانين الخصوصية .

الفرع الأول — فى الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع

المبحث الأول — عموميات

١٧٨ — أصل المادة ٢٥ ع — وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع كانت موجودة فى قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ الذى أخذها عن القانون الفرنسى والقانون التركى ، ولكنها فى القانون القديم كانت عقوبات متفرقة منصوصاً عليها فى عدة مواد باسماء مختلفة ، فجمعت فى قانون سنة ١٩٠٤ فى مادة واحدة بدون اسم نوعى ونقلت على هذه الصورة إلى القانون الحالى .

فالحرمان من القبول فى خدمة الحكومة ومن التحلى برتبه أو نشان

المنصوص عليه فى الفقرتين أولا وثانياً من المادة ٢٥ ع يقابله الحرمان المؤبد من كل رتبة أو وظيفة ميرية الذى كان منصوصاً عليه فى المادتين ٣٩ و٤٠ من القانون القديم . وكان هذا الحرمان تارة عقوبة أصلية وتارة عقوبة تبعية .

وحرمان المحكوم عليه من إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله المنصوص عليه فى الفقرة رابعاً من المادة ٢٥ ع يقابله الحجر القانونى الذى كان منصوصاً عليه فى المادة ٣٧ من القانون القديم .

وحرمان المحكوم عليه من الشهادة أمام المحاكم ومن أن يكون عضواً فى أحد المجالس الحسبية الخ . أو أن يكون خبيراً أو شاهداً فى العقود المنصوص عليه فى الفقرات ثالثاً وخامساً وسادساً من المادة ٢٥ ع يقابله الحرمان من الحقوق الوطنية الذى كان منصوصاً عليه فى المادتين ٤١ و٤٢ من القانون القديم .

وقد أراد الشارع من هذا التعديل أن يجعل تلك العقوبات ملائمة لنظام البلاد وحالتها ، وكان القانون القديم قد اقتصر على نقل أحكام القانون الفرنسى فى هذا الصدد مع أن الظروف والأحوال فى مصر مختلفة عنها فى البلاد الفرنسية ، وفوق ذلك فقد جعل الشارع منها عقوبات تبعية لكل حكم بعقوبة جناية ، وعلى هذا لم ير موجباً لابقاء أسمائها ما دام القاضى لم يعد فى حاجة للنص عليها فى حكمه ، وهذا هو الأسلوب الذى جرى عليه واضعو القانون البلجيكى (انظر تعليقات الحقانية على المادة ٢٥ من قانون سنة ١٩٠٤)

١٧٩ — طبيعة الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع — الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع هو عقوبة تبعية لكل حكم بعقوبة جناية .

يترتب على ذلك : (١) أنه يلحق كل حكم بالأشغال الشاقة أو السجن ، ولكنه لا يلحق الحكم بالحبس ولو فى جناية . ويشترط فى الحكم أن يكون صادراً من محكمة مصرية بمقتضى قانون العقوبات المصرى ، فلا يترتب هذا

الحرمان على الأحكام الصادرة من جهات الحكم غير العادية (مصر الابتدائية ١١ يولية سنة ١٩١٩ مج ٢٠ ص ١١٩ والزقازيق الابتدائية ٦ أكتوبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ١٧٣ والمنصورة الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٩٣٢ مج ٢٣ ص ١٧٥) ؛ (ب) أنه يوقع حتما وبحكم القانون ، فليس للقاضى أن يحكم به ولا أن يستبعده ؛ (ج) أنه غير قابل للتجزئة بمعنى أنه لما كان القاضى لا يملك الحكم به فليس له أن يجزىء وجوه انعدام الأهلية التى يؤدى اليها هذا الحرمان .

١٨٠ — وهذا الحرمان فى الأصل مؤبد لأنه يلحق الحكم القاضى بالعقوبة ، ولذلك يستمر حتى بعد تنفيذ العقوبة أو سقوطها بالتقادم أو العفو من العقوبة أو ابدالها بأخف منها . ومع ذلك فالحرمان من حق الشهادة أمام المحاكم ومن حق ادارة الأموال والأملاك مقيد بمدة العقوبة (المادة ٢٥ ثالثاً ورابعاً) .

١٨١ — تقسيم — وجوه انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع يمكن تقسيمها إلى قسمين : فبعضها يرجع إلى أن المحكوم عليه أصبح غير أهل للتمتع ببعض الحقوق كالمنصوص عليها فى الفقرات أولا وثانياً وثالثاً وخامساً وسادساً وبعبارة أخرى يرجع إلى نوع من الانحطاط الأدبى . والبعض الآخر يرجع إلى أنه أصبح من المتعذر عليه فى الواقع استعمال بعض الحقوق فى مدة العقوبة كحق إدارة أمواله المنصوص عليه فى الفقرة رابعاً .

المبحث الثانى — وجوه الحرمان

التى ترجع إلى عدم أهلية المحكوم عليه بعقوبة جناية

١٨٢ — كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من بعض حقوق عمومية أو سياسية .

أولا — فلا يجوز قبوله فى خدمة الحكومة أيا كانت أهمية الخدمة ، ومن ثم لا يجوز له أن يؤدى أية وظيفة أو خدمة عامة ولا أن يكون متعهداً أو ملتزما .

ثانيا — ولا يجوز له التحلى برتبة أو نيشان .

ثالثا — ولا تجوز شهادته أمام المحاكم فى مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال .

على أن الشهادة أمام المحاكم هى أداء واجب أكثر منها استعمال حق كما أن عدم أهلية المحكوم عليه لأداء الشهادة يمكن أن ينتج عنه حرمان القضاء من المعلومات المفيدة التى قد تكون لديه . ولذلك رأى المشرع تخفيفاً لهذه المضار أن يسمح بسماع المحكوم عليه على سبيل الاستدلال ، إذ كثيراً ما يتأثر القاضى من الشهادة ولو لم تعزز بيمين ، بل ان المنع من تأدية الشهادة باليمين لا يترتب عليه سوى إعفاء المحكوم عليه من العقوبات المقررة لشهادة الزور ، ولذلك رؤى قصر انعدام الأهلية على مدة العقوبة (انظر تعليقات الحقانية على المادة ٢٥ ع) .

رابعا — وإذا كان المحكوم عليه وقت صدور الحكم عضواً فى أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أية لجنة عمومية تسقط عضويته . وقد كانت الفقرة الخامسة من المادة ٢٥ من قانون سنة ١٩٠٤ تقضى بأن كل حكم صادر بعقوبة جناية ولو غيابياً يستلزم عزل

المحكوم عليه من عضوية الهيئات المذكورة . ولكن رؤى عند مراجعة القانون فى سنة ١٩٣٧ قصر حكم هذه الفقرة على الأحكام الحضورية أسوة بباقى فقرات المادة .

خامسا — المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة الأشغال الشاقة لا يصلحون أبدا لأن يكونوا أعضاء فى احدى الهيئات المبينة فى الفقرة الخامسة ولا أن يكونوا خبراء أو شهوداً فى العقود .

فهذا الوجه الأخير من وجوه انعدام الأهلية لايشترك فيه كل المحكوم عليهم بعقوبة جناية بل هو قاصر على المحكوم عليهم نهائياً بالأشغال الشاقة .

١٨٣ — ومما ينبغى ملاحظته أن المادة ٢٥ع لم تذكر فى التعداد الوارد فى فقرتيها الخامسة والسادسة مجلسى النواب والشيوخ لأن قانون الانتخاب رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ قد تكفل ببيان الشروط اللازم توفرها فى أعضاء هذين المجلسين، وهو أكثر توسعاً من المادة ٢٥ع فيما يتعلق بأسباب انعدام الأهلية، إذ لا يقتصر فى بيان هذه الأسباب على الأحكام الصادرة بعقوبات جنائية بل يعتبر منها أيضاً الأحكام الصادرة فى جنايات بعقوبات جنح والأحكام الصادرة فى الجنح المذرية بالشرف .

وأن مجالس المديريات وإن كان قد ورد ذكرها فى المادة ٢٥ ع إلا أن المادة الرابعة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣٦ الخاص بانتخاب أعضاء مجالس المديريات قد نصت على أنه يطبق فيما يتعلق بهذه المجالس أحكام قانون الانتخاب رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ .

١٨٤ — وقد كان الحرمان من التمتع بالحقوق الوطنية المنصوص عليه فى المادة ٤١ من قانون سنة ١٨٨٣ يتضمن أيضاً كما فى القانون الفرنسى عدم أهلية المحكوم عليه للاستخدام بأحد محلات التعليم بوظيفة معلم أو ناظر، ولكن هذا الوجه من وجوه انعدام الأهلية قد حذف فى قانون سنة ١٩٠٤

لأنه على ما جاء في تعليقات الحقانية « ليس من سبب لأن يكون من سبق الحكم عليه بالأشغال الشاقة غير أهل للاشتغال بحرفة التعليم دون غيرها من الحرف فان التعليم في مدارس الحكومة محظور عليه بمقتضى الفقرة الأولى. وأما في المدارس الأخرى فليس ثمت ما يحتم عليها العمل بمقتضى هذه الفقرة».

المبحث الثالث — في الحجر القانوني

١٨٥ — تعريفه — الحجر القانوني — وقد كان منصوصاً عليه في المادة ٣٧ من قانون سنة ١٨٨٣ ثم نص عليه في الفقرة رابعاً من المادة ٢٥ من قانون سنة ١٩٠٤ ومن القانون الحالي — هو عقوبة تبعية تسلب من المحكوم عليه بعقوبة جناية أهليته لادارة أمواله وتقيد حريته في التصرف فيها مدة عقوبته (جرانمولان ١ ن ٣٦٣) .

١٨٦ — علته — والعلة التي يفسر بها هذا الحجر عادة هي أنه لو بقي المحكوم عليه محتفظاً بادارة أمواله لأمكنه أن يستخدم ثروته في تحسين حالته فيكون الغني أحسن حالا من الفقير وهو ما يتنافى مع مبدأ المساواة في العقاب. ويضاف على ذلك أنه يخشى من أن المحكوم عليه إذا احتفظ بادارة أمواله يستعملها في إعداد وسائل الهرب ولكن هذا التعليل ليس له إلا قيمة نسبية، إذ يكفي لتفادي هذه الأخطار وجود نظام متقن للسجون مصحوب بمراقبة شديدة. أما العلة الصحيحة فهي أن أهلية المحكوم عليه تتعارض مع حالته إذ يستحيل عليه في أثناء تنفيذ العقوبة أن يتصل في الخارج بغيره ويباشر المعاملات التي تقتضيها إدارة أمواله. وما دام المحكوم عليه لا يستطيع في الواقع إدارة أمواله في مدة اعتقاله فلا محل في القانون لأن تحفظ له أهليته. وقد كان يتعين عليه لو لم يوقع عليه الحجر إما أن يصدر تفويضاً عاماً لشخص يحوز ثقته ولا يكون له قبله ضمانات خاصة، وإما أن يتخلى بالكلية عن العناية بشئونه

فى مدة اعتقاله . فرأى الشارع مراعاة لمصلحته أن يتدخل لحمايته فنص على تعيين قيم يتولى إدارة أمواله نيابة عنه ويكون تابعاً للمحكمة المدنية فى جميع ما يتعلق بقوامته (جارو ١ ن ٦٠٧ وجرانمولان١ ن ٣٦٤) .

١٨٧ — صفاته — وعلى ذلك يكون للحجر القانونى صفتان : فهو إجراء أعد للحماية لأنه يكفل حماية مصالح المحكوم عليه المالية ، وهو فى الوقت نفسه إجراء أعد للعقاب لأنه يكفل تأثير العقوبة وتحقيق مبدأ المساواة فيها . وبذلك يختلف عن الحجر القضائى الذى يقصد به حماية المعتوهين والسفهاء (جرانمولان ١ ن ٣٦٥ وجارو ١ ن ٦٠٧) .

والحجر القانونى موجود فى كثير من التشريعات الأجنبية وعلى الخصوص فى فرنسا وبلجيكا وإيطاليا .

١٨٨ — الأحكام التى يترتب عليها الحجر القانونى — الحجر القانونى كباقى وجوه انعدام الأهلية المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع يلحق كل حكم بعقوبة جناية . ويشترط فى الحكم أن يكون صادراً من محكمة مصرية تطبق قانون العقوبات المصرى ، فلا يترتب الحجر القانونى على الأحكام الصادرة من جهات حكم غير عادية كأحكام المحاكم العسكرية (مصر الابتدائية ١١ يولية سنة ١٩١٩ مج ٢٠ ص ١١٩ والزقازيق الأبتدائية ٦ أكتوبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ١٧٣) .

ويشترط أن يكون الحكم حضورياً فلا يترتب الحجر القانونى على الاحكام الغيابية (جرانمولان ١ ن ٣١٦ وجارو ٢ ن ٦١٠) .

١٧٩ — مدة الحجر القانونى — بمقتضى نص الفقرة رابعاً من المادة ٢٥ ع لا يكون الحجر القانونى إلا فى مدة الاعتقال . وهذا الحكم نتيجة للعلة التى شرع الحجر من أجلها ، إذ فى هذه الحالة توجد الاستحالة أى انعدام

الأهلية الفعلى الذى يقابله انعدام الأهلية القانونى

ويترتب على ذلك أن انعدام الأهلية ينقضى بانقضاء العقوبة الأصلية سواء أكان انقضاؤها بسبب تنفيذها أو بسبب العفو منهـــا أو سقوطها بالتقادم . كما أن المحكوم عليه الذى يفرج عنه تحت شرط يستعيد أهليته لادارة أمواله ، وقد تكون هذه الأموال لازمة لنفقته ولاندماجه فى الهيئة الاجتماعية (جراءولان ١ ن ٣٦٧) .

وقد حكم بأن وجود المعتوه فى المستشفى بعد الحكم عليه بالعقوبة لا يعد تنفيذاً لها ، ولما كان حرمانه من إدارة أمواله عقوبة تبعية ملازمة للتنفيذ ومقيدة بمدة الأعتقال كنص الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ع فلا يحرم المحكوم عليه من إدارة أمواله مدة وجوده بالمستشفى بمقتضى المادة ٢٥ ، وإنما يكون محروما بمقتضى القواعد المدنية ويكون تعيين القيم من اختصاص جهات الأحوال الشخصية (منفلوط ١٤ نوفبر سنة ١٩١٨ شرائع ، ص ١٣٨)

١٩٠ — آثار الحجر القانونى — يترتب على الحجر القانونى: (١) عدم أهلية المحكوم عليه لادارة أمواله والتصرف فيها مدة اعتقاله ، (٢) تعيين قيم للادارة .

١٩١ — (١) عدم أهلية المحكوم عليه للادارة والتصرف — كل محكوم عليه بعقوبة جناية يفقد اهليته لادارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله .

ويفقد أيضاً أهلية التصرف فى أمواله فى أثناء تلك المدة . ولولا ذلك لاستطاع بتصرفاته أن يعرقل إدارة القيم ويحصل على الأموال التى أراد الشارع أن يخرجها من تصرفه .

وقد كان قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ يبيح للمحكوم عليه أن

يتصرف فى أمواله بالايصاء والوقف ، فرؤى عند تعديل القانون فى سنة ١٩٣٧ حذف هذا الاستثناء وأن يحرم المحكوم عليه من التصرف فى أمواله بتاتاً إلا بأذن من المحكمة المدنية ، وذلك لأنه لا يقبل منطقياً أن يحرم من التصرف بعوض بينما يباح له الوقف والوصية ثم يمنع فى الوقت ذاته من الهبة وكل هذه تصرفات بغـــير عوض ، ولا يوجد فرق بين الحالتين (أنظر مضبطة الجلسة الحادية والستين لمجلس النواب بتاريخ ١٦ يولية سنة ١٩٣٧ صفحة ٩١) .

١٩٢ — ومما ينبغى ملاحظته أن الحجر القانونى لا يترتب عليه حرمان المحكوم عليه من التمتع بحقوقه وانما يترتب عليه فقط عدم أهليته لمباشرة هذه الحقوق ، فهو لا يسلبه حقـه فى أن يكون مالكا أو دائناً أو منتفعاً بل يسلبه حق مباشرة هذه الحقوق بنفسه . ويختلف الحجر القانونى فى ذلك عن الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى الفقرات أولا وثانياً وثالثاً وخامساً وسادساً من المادة ٢٥ ع ، فان هذا الحرمان ينصب على التمتع بالحقوق والمزايا المذكورة (جارو ٢ ن ٦٠٨ وجرانمولان ١ ن ٣٧٠) .

١٩٣ — والراجح أن المحكوم عليه يبقى محتفظاً بمباشرة الحقوق المتعلقة بشخصه كالزواج والطلاق والاقرار بالبنوة لأن القانون لم ينص على حرمانه من مباشرتها بل نص على حرمانه من إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه ولأن الحجر القانونى لا يرجع سببه إلى العته كما فى الحجر القضائى وليس فى أهلية المحجور عليه للزواج أو الطلاق أو الاقرار بالبنوة أى ضرر ، هذا فضلا عن أن مباشرة هذه الحقوق تخرج عن حدود إدارة القيم ولا تعرقل عمله على أى وجه كان (جارو ٢ ن ٦٠٩ ص ٣٥٠ الى ٣١٥٢) .

١٩٤ — وحرمان المحكوم عليه من إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه يستتبع عدم أهليته للتقاضى أمام المحاكم سواء بصفة مدع أو بصفة

مدعى عليه، بل يمثله أمامها القيم الذى تعينه المحكمة المدنية (جارو ٢ ق ٦٠٩ ص ٣٥٢) .

فلا يجوز له عمل معارضه فى حكم مدنى صادر فى غيبته لأن المعارضة لا تقبل من عديم الأهلية (استئناف مصر ٣٠ مارس سنة ١٩٢٢ محاماة ٢ ص ٣٩٨).

ولكن هذه القاعدة لا تسرى على الحقوق المتعلقة بشخص المحكوم عليه، فان مأمورية القيم بمقتضى نص المادة ٣٥ ع قاصرة على إدارة الأموال ولا تتناول مباشرة الدعاوى الشخصية ، فيظل المحكوم عليه محتفظاً بحق مباشرتها لأنه مالك لكل قواه العقلية . على أنه ليس فى رفع المحكوم عليه لهذه الدعاوى أو فى دفاعه فيها بنفسه مايمكنه من تحسين حالته (جارو ٢ ن ٦٠٩ ص ٣٠٢)

١٩٥ — وقد خفف القانون من وطأة عدم الأهلية للتصرف إذ نص فى المادة ٢٥ ع على أنه يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف فى أمواله بناء على إذن من المحكمة المدنية لأن هناك أحوالا يكون فيها التصرف لازماً أو مفيداً للمحكوم عليه ، كدفع النفقة للزوجة أو الأصول أو الفروع .

١٩٦ — الجزاء المترتب على انعدام الأهلية — كل عمل من أعمال الادارة أو التصرف يجريه المحكوم عليه مع عدم مراعاة حكم القانون يكون ملغى من ذاته (nul de droit) طبقاً لنص المادة ٢٥ عقوبات فقرة رابعة أى أن البطلان الذى يلحقه هو بطلان جوهرى .

ومن ثم يجوز للمحكوم عليه أن يدفع بهذا البطلان ضد الغير كما يجوز للغير أن يدفع به ضد المحكوم عليه . وذلك لأن الغرض من الحجر القانونى هو حماية المحكوم عليه وفى الوقت نفسه ضمان تأثير العقاب الذى يوقع عليه ، وليس للغير أن يشكو من هذا الأمر لأنه أخطأ فى التعاقد مع المحكوم عليه، وكان عليه أن يعلم بعدم أهليته من كونه معتقلا . ويختلف الحجر القانونى فى ذلك عن الحجر القضائى إذ لا يجوز لغير المحجور عليه قضائياً أن يدفع بالبطلان لأنه إنما شرع

لحمايته (جارو ٢ ن ٦٠٩ ص ٢٥٣ وجرانمولان ١ ن ٣٧٢).

١٩٧ — تعيين قيم لادارة أموال المحكوم عليه — يترتب على الحجر القانونى تعيين قيم للادارة . وهذا الأثر الثانى مترتب على الأثر الأول لأنه إذ كان المحكوم عليه غير أهل لادارة أمواله مدة اعتقاله يجب تعيين قيم لادارتها نيابة عنه .

١٩٨ — طريقة تعيين القيم — المحكوم عليه هو الذى يعين القيم على أن تقره المحكمة المدنية . فاذا لم يعينه المحكوم عليه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته فى أودة مشورتها بناء على طلب النيابة العمومية أو ذى مصلحة فى ذلك . ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذى تنصبه بتقديم كفالة . ويكون القيم الذى تقره المحكمة أو تنصبه تابعاً لها فى جميع ما يتعلق بقوامته (المادة ٢٥ ع فقرة رابعة) .

١٩٩ — فالمحكمة المدنية هى التى خولها القانون حق تنصيب القيم أو إقرار تعيينه وحق محاسبته وغير ذلك من الشئون التى تتعلق بقوامته . وقد حسم القانون بذلك إشكالين قاما فى عهد قانون سنة ١٨٨٣ . فقد حصل خلاف فيما إذا كان التعيين يحصل من الدائرة المدنية أو من الدائرة الجنائية للمحكمة ورؤى بحق جعل الاختصاص للدائرة المدنية لأن صفة وظيفة القيم مدنية محضة ومستقلة تمام الاستقلال عن الأحوال والظروف التى لابست الجريمة . واختلف أيضاً على الجهة التى يحاسب القيم أمامها عن شئون قوامته ، أيحاسب أمام قاضى الأحوال الشخصية أم أمام المحكمة الأهلية . وقد حدث أن كلا من محكمة مصر الابتدائية الأهلية والمجلس الحسبى حكم بعدم اختصاصه بذلك إذ أن الحجر من جهة يعتبر من متعلقات الأحوال الشخصية ومن جهة أخرى فان الشرع الاسلامى لا يعتبر الحبس فى حسابه موجباً لاقامة قيم . وقد رأى

المشرع جعل كل ما يتعلق بالقوامة من اختصاص المحكمة الأهلية وراعى فى ذلك أن قاضى الأحوال الشخصية قد يأبى الاقرار على حجر لم يحكم هو به كما يأبى الاقرار على قيم لم يقمه وأن حق العزل ينبغى أن يكون للجهة التى لها حق المراقبة على تصرفات القيم ومما لم تجر به عادة أن تكون ولاية التعيين لجهة وولاية العزل لجهة أخرى (تعليقات الحقانية على المادة ٢٥ ع).

٢٠٠ — وقرار المحكمة القاضى بتعيين قيم لادارة أموال شخص محكوم عليه بعقوبة جناية طبقاً للفقرة الرابعة من المادة ٢٥ ع لا يعتبر حكما له قوة الشيء المحكوم فيه . وقد حكم بأنه يجوز لأخوة شخص محكوم عليه أن يطلبوا من المحكمة عزل القيم الذى عينته وتعيين أحدهم بدلا منه إذا خيف على مصلحة المحكوم عليه من إدارة ذلك القيم (أسيوط الابتدائية ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٨٦) .

٢٠١ — سلطـة القيم — سلطة القيم قاصرة على إدارة الأموال ولا تمتد إلى التصرف . وبناء على ذلك فالبيع الصادر منه فى عقار مملوك للمحكوم عليه هو بيع باطل (لجنة المراقبة س ١٩١٠ ن ٢٤٠) .

أما أعمال التصرف فيجريها المحكوم عليه نفسه بناء على إذن من المحكمة المدنية .

وقد حكم بأن حق إدارة الأملاك لايخول القيم حق بيع تلك الأملاك وإنما يجيز له فقط إجراء البيوع اللازمة للإدارة كبيع المحصولات الناتجة من العين القائم بإدارتها ومشترى مايلزم لها من سماد ونحوه وصرف ماتتطلبه من مصاريف . والقانون لم يعط القيم على المحكوم عليه الحق فى بيع ذات العين بل أبقى ذلك الحق للمحكوم عليه نفسه بشرط الحصول على إذن بذلك من المحكمة المدنية . فتقييد وظيفة القيم بالإدارة من جهة وإباحة التصرف

للمحكوم عليه بعد استئذان المحكمة من جهة أخرى يدلان على أن التصرف ببيع الأعيان هو من حقوق المحكوم عليـــه (ملوى الجزئيـة ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٠٦ مج ٨ ص ٤٣) .

وحكم بأن المادة ٢٥ ع تنص على أن القيم الذى تقره المحكمة أو تنصبه يكون تابعاً لها فى جميع ما يتعلق بقوامته ، فلا تكون المجالس الحسبية مختصة بالتصريح للقيم المذكور ببيع جزء من أطيان المحكوم عليه المرهونة لأحد البنوك لسداد قسط البنك وسداد ديون أخرى ودفع نفقة (المجلس الحسبي العالى ٣٠ يناير سنة ١٩١٢ مج ٢١ ص ١٦٢) .

٢٠٢ — وتنتهى القوامة بانقضاء مدة العقوبة أو الافراج عن المحكوم عليه ، وبعدئذ يرد القيم إلى المحكوم عليه أمواله ويقدم له حساباً عن إدارته (المادة ٢٥ ع) .

الفرع الثانى — فى العزل من وظيفة أميرية

٢٠٣ — تعريفه وآثاره — العزل من وظيفـة أميرية هو الحرمان من هذه الوظيفة وعدم الأهلية للتعيين فى أية وظيفة أميرية مدة لا يجوز أن تكون أكثر من ست سنين ولا أقل من سنة واحدة (المادة ٢٦ ع) .

وإذن فلعقوبة العزل أثران : (الأول) حرمان المحكوم عليه من الوظيفة التى يشغلها وقت صدور الحكم ومن المرتبات المقررة لها ؛ (والثانى) منع المحكوم عليه من التعيين فى أية وظيفة أميرية ومن نيله أى مرتب مدة لا يجوز أن تكون أكثر من ست سنين ولا أقل من سنة واحدة . على أن الحكومة ليست مجبرة بعد مضى هذه المدة على إعادة الموظف المعزول إلى خدمتها .

والغرض من عقوبة العزل هو إبعاد الموظفين الذين يرتكبون جرائم

خطيرة عن خدمة الحكومة ومنعهم من العودة إليها مدة معينة (جراعولان ١ ن ٣٧٨) .

٢٠٤ — صفاته — تشبه هذه العقوبة عدم أهلية التوظف فى خدمة الحكومة المنصوص عليه فى المادة ٢٥ فقرة أولى ع كعقوبة تبعية لكل حكم صادر بعقوبة جناية . ولذلك لم ينص عليها إلا فى مواد الجنح وفى بعض الجنايات التى يحكم فيها بالحبس لظروف تقتضى الرأفة إذ لا فائدة منها كعقوبة تابعة للحكم بعقوبة جناية .

وهى عقوبة تكميلية تارة إجبارية وتارة اختيارية . فلا توقع بحكم القانون وإنما يجب أن يحكم بها القاضى ، إذ يستفاد من المادتين ٢٧ و ٣١ وغيرهما من المواد التى تنص عليها أنه يجب أن يصدر بها حكم .

وهى عقوبة مؤقتة وليست مؤبدة كالحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع بالفقرات أولا وثانياً وخامساً وسادساً .

٢٠٥ — أصله — كان العزل من وظيفة أميرية منصوصاً عليه فى المادة ٤٧ من القانون القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ كعقوبة أصلية فى مواد الجنح ، فجعل فى قانون سنة ١٩٠٤ عقوبة تكميلية مضافة إلى عقوبة الحبس . وفوق ذلك فقد حل العزل محل الحرمان المؤبد من الحصول على رتبة ومن التوظف بأية وظيفة أميرية فى الأحوال التى كان ينص عليها القانون القديم على هذا الحرمان كعقوبة أصلية (انظر تعليقات الحقانية على المادة ١٠ ع) .

٢٠٦ — الحالات التى يطبق فيها : (١) فى مواد الجنايات — قررت المادة ٢٧ ع عقوبة العزل من أجل بعض الجنايات التى يحكم فيها بالحبس بسبب وجود ظروف مخففة . فقد نصت على أن « كل موظف ارتكب جناية مما نص عليه فى الباب الثالث والرابع والسادس والسادس عشر

من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفة فحكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضا بالعزل مدة لاتنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه».
أما الجنايات التى يشير إليها القانون فهى جنايات الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والغدر والاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس والتزوير.

وقد رؤى أن تكون مدة العزل أطول من مدة الحبس حتى يكون للعقوبة تأثير حقيقى؛ ولذلك جعل حدها الأدنى ضعف مدة الحبس. وقد كان الحبس الذى يجوز الحكم به فى جناية فى عهد صدور قانون سنة ١٩٠٤ لاتقل مدته عن ستة أشهر ولا تزيد عن ثلاث سنين، وعلى هذا الاعتبار تكون مدة العزل من سنة إلى ست سنين، وهذا يطابق الحدود المقررة فى المادة ٢٦ ع (راجع تعليقات الحقانية على المادة ٢٧ من قانون سنة ١٩٠٤). إلا أنه لما عدلت المادة ١٧ ع بالمرسوم بقانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أصبح للقاضى أن يبدل عقوبة السجن بعقوبة الحبس مدة لاتقل عن ثلاثة أشهر. فإذا قدرت مدة العزل على مقتضى نص المادتين ٢٧ و ١٧ ع أمكن للقاضى إذا حكم بالحبس لمدة ثلاثة أشهر أن يحكم بالعزل لمدة ستة أشهر، وهو ما لايتفق مع حكم المادة ٢٦ ع التى تقول إن مدة العزل لايجوز أن تكون أقل من سنة واحدة، ولذلك نرى تقدير مدة العزل مع مراعاة هذا الحكم الأخير.

٢٠٧ – (٢) فى مواد الجنح – ونص القانون على عقوبة العزل من وظيفة أميرية فى أحوال أخرى تارة بصفة إجبارية وتارة أخرى بصفة اختيارية (انظر المادة ٣١ع) فهو ينص عليها فى جنح اختلاس الأموال الأميرية والغدر (المادتين ١١٣ و ١١٤ع) وانتفاع الموظفين من الأشغال المحالة عليهم إدارتها وملاحظتها (المادة ١١٧ع) وإعانة الموظفين أشخاصاً على عدم

الوفاء بما تعهدوا بتوريده للقوات البرية أو البحرية أو الجوية (المادة ١١٩ع) وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم وتقصيرهم فى أداء الواجبات المتعلقة بها (المواد ١٢١ و١٢٢ و١٢٣ و١٢٥ ع) والاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس (المواد ١٢٧ و ١٣٠ و ١٣١ و ١٣٢ ع).

الفرع الثالث — فى مراقبة البوليس

المبحث الأول — عموميات

٢٠٨ — تعريف المراقبة — مراقبة البوليس هى تقييد حرية بعض المفرج عنهم أو المشتبه فى أحوالهم فى الاقامة والتنقل من مكان إلى آخر وإلزامهم بمراعاة الأحكام المقررة فى القانون.

٢٠٩ — وهى وسيلة أعدت لمنع العود إلى ارتكاب الجرائم وتمكين الادارة من ملاحظة الأشخاص الذين ينم ماضيهم عن خطر يهدد الهيئة الاجتماعية.

٢١٠ — فوائدها ومضارها — ليس من ينكر حق المجتمع فى حماية نفسه من المفرج عنهم أو المشتبه فى أحوالهم بوضعهم تحت مراقبة خاصة، ولكن الصعوبة هى فى تنظيم هذه المراقبة. ذلك أن المراقبة لا تكون منتجة إذا لم يكن المراقب تحت نظر البوليس بصفة مستمرة، ولكن المراقب من جهة أخرى لا يستطيع كسب عيشه من طريقه المشروع إلا إذا بقيت حالته سراً مكتوماً عن الناس، إذ يخشى لو شددت أحكام المراقبة وأذيعت سوابق المحكوم عليه أن تصبح المراقبة عائقاً يحول دون استعادته مركزه فى الهيئة الاجتماعية ويمنعه من الحصول على عمل يعيش منه. فالمسئلة التى يواجهها

المشرع عند تنظيم المراقبة والتى يجب أن يجد حلاً لها هى التوفيق بين مراقبة الدولة وبين ستر حالة المراقب (جارو ٢ ن ٥٧٩).

٢١١ – أصلها – والوضع تحت مراقبة البوليس هو نظام حديث العهد ابتدعه القانون الفرنسى فى عهد الثورة وأخذته عنه قوانين بعض الدول المتمدينة كالقانون البلجيكى والقانون الألمانى والقانون المصرى ونبذته قوانين أخرى كالقانون الهولندى والقانون المنجارى وقوانين معظم المقاطعات السويسرية .

على أن التشريعات التى قررت نظام الوضع تحت المراقبة تتجه الآن نحو تخفيف شدته ، فقد جعله القانون البلجيكى والقانون الألمانى اختيارياً ، واستعيض عنه فى فرنسا بنظام تحريم الاقامة فى جهات معينة (l'interdiction de séjour) .

٢١٢ – صورها – ذلك بأن للمراقبة ثلاث صور قد تداول فى العمل تطبيقها أو إدماجها ببعضها . فانه يتصور : (أولا) نظام يحرم المراقب من دخول محلات معينة ، (ثانيا) نظام يحصره فى محلات أخرى لا يمكنه أن يبارحها بدون إذن ، (ثالثا) نظام يترك له الحرية فى اختيار محل إقامته أو تغييره بعد استيفاء شروط معينة فرضت عليه حتى يتسنى للبوليس أن يتعقبه ويراقبه . وقد انتهى القانون الفرنسى إلى النظام الأول . أما القانون المصرى فيدور حول النظامين الأخيرين .

٢١٣ – المراقبة فى القانون المصرى القديم – وردت مراقبة الضبطية الكبرى على رأس العقوبات التبعية فى المادة السابعة من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٧٣ ، ونص على الحالات التى تطبق فيها

بالمادتين ٥٣ و ٥٤ منه ، ونظمت طريقتها بالأمر العالى الصادر فى ١٣ يوليو سنة ١٨٩١ فى المواد ٩ إلى ١٧ .

وكانت حالات المراقبة فى القانون القديم متعددة ومدتها طويلة : فكل حكم بالأشغال الشاقة أو السجن كان يستلزم حتما وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الضبطية الكبرى مدة مساوية لمدة عقوبته إلا إذا نص فى الحكم على خلاف ذلك (المادة ٥٣ قديمة) . وأشير فى المادة ٥٤ إلى أنه فيما عدا الأحوال المبينة بالمادة ٥٣ يجوز الحكم فى مواد الجنايات والجنح بجعل المحكوم عليه تحت ملاحظة الضبطية الكبرى فى الأحوال المقررة فى القانون . ومن ذلك أن كل جنحة سرقة مهما تكن خفيفة كان يمكن أن تؤدى إلى وضع المحكوم عليه تحت المراقبة مدة سنتين على الأقل وعشر سنين على الأكثر (المادة ١٧) ، وفضلا عن ذلك فقد وردت المراقبة كعقوبة أصلية فى بعض حالات نص القانون فيها على اعفاء الجانى من العقوبة العادية لوجود عذر قانونى كما فى المواد ٨٦ و ٨٧ و١٨٣ و ١٨٨ .

وكانت طريقة المراقبة شديدة وأحكامها قاسيه ومن شأنها منع المراقب من كسب عيشه . من ذلك أن الأمر العالى الصادر فى ١٣ يوليه ١٨٩١ ما كان يحدد عدد المرات التى يكلف فيها المراقب بالحضور إلى مركز البوليس ، ولم يكن ينص على إعفائه من شرط وجوده فى مسكنه ليلا ولو كانت مهنته تقتضى وجوده خارج بيته ليلا ، ولم يكن يخوله حق تغيير محل إقامته ولو كان قد مضى عليه ستة أشهر فى محل واحد ، مما دعا المحاكم إلى رفض الحكم بها فى الأحوال التى كانت فيها جوازية .

٢١٤ — تعديل أحكام المراقبة بالأمر العالى الصادر فى يونيه سنة ١٩٠٠ — وقد رأى الشارع المصرى تمشياً مع الشرائع الأجنبية ضرورة تعديل أحكام المراقبة والتخفيف من شدتها ، فأصدر الأمر العالى الرقيم

٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ وذكر فى ديباجته أن الباعث له على إصداره هو لزوم منع المضار التى أظهرتها التجارب فى السير على الطريقة المتبعة فى ملاحظة البوليس ، وضرورة تعديل طريقة هذه الملاحظة بجعل أحكامها قاصرة على ما لا يقيد حرية الانسان إلا فيما يكون لازما حتما وكافلا للأمن العام »

وقد خفف هذا الأمر بالفعل من القيود التى كان يقيد بها حرية المراقب إذ أجاز له تغيير محل إقامته إذا لم يكن مضى ستة أشهر على الأقل على وجوده فيه . ونص على أنه لا يجوز تكليف المراقب بالحضور إلى مركز البوليس أكثر من أربع مرات فى الشهر إذا كانت إقامته فى بندر المركز أو المديرية أو المحافظة ولا أكثر من مرة واحدة فى الشهر إذا كانت إقامته فى جهة أخرى . وأجاز إعفاء المراقب من وجوده فى مسكنه ليلا إذا كانت مهنته تضطره للبقاء خارج بيته فى أثناء الليل ، كما أنه قصر مدة المراقبة وجعلها لا تزيد على خمس سنين . وأجاز إعفاء الأشخاص الذين قضوا نصف مدة الملاحظة المقررة فى الحكم من باقى مدة الملاحظة تحت شرط .

٢١٥ — المراقبة فى قانون سنة ١٩٠٤ — ولما عدل قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ بقيت المراقبة معدودة من العقوبات التبعية (المادة ٢٤ ع) ، ولكن الشارع حصر الأحوال التى تطبق فيها فجعلها عقوبة تبعية تلحق حتما المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن لبعض جنايات خطيرة عينها على سبيل الحصر فى المادة ٢٨ ع ، ونص على أن مدة هذه المراقبة لا يجوز أن تزيد على خمس سنين ، ومع ذلك فقد أجاز للقاضى أن يخفض مدتها أو أن يقضى بعدمها جملة . وجعل المراقبة عقوبة تكميلية اختيارية فى بعض أحوال المنصوص عليها فى القانون كحالة العود للسرقة (المادة ٢٧٧) والعود للنصب (المادة ٢٩٣) وقتل الحيوانات وسمها والاضرار بها ضرراً بليغاً (المادة ٣١٠) . وحذف المراقبة كعقوبة أصلية فى أحوال الاعفاء من العقوبة العادية لعذر قانونى .

وظل الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٠٠ معمولا به إلى ما بعد صدور قانون سنة ١٩٠٤ وهو الذى أشارت اليه المادة ٢٩ فى قولها « يترتب على مراقبة البوليس إلزام المحكوم عليه بجميع الأحكام المقررة فى الأوامر العلية المختصة بتلك المراقبة » .

٢١٦ — تعديل أحكام المراقبة بمناسبة صدور قانون النفى الادارى — وفى ٤ يولية سنة ١٩٠٩ صدر قانون النفى الادارى رقم ١٥ لسنة ١٩٠٩ ونص فيه على أن كل شخص اشتهر عنه الاعتياد على الاعتداء على النفس أو على المال أو على التهديد بذلك يجوز وضعه تحت ملاحظة البوليس لمدة لا تتجاوز خمس سنين بقرار يصدر من لجنة مكونة من المدير أو المحافظ بصفة رئيس ومن رئيسى المحكمة الأهلية والنيابة واثنين من الأعيان بصفة أعضاء . وأن للجنة مع الحكم على المتهم بالملاحظة أن تكلفه فى نفس القرار بتقديم ضمان شخصى أو مالى لحسن سيره فى المستقبل ، فاذا عجز المحكوم عليه عن تقديم الضمان أو قدم ضامناً ولكنه لم يقبل أو قبل ثم أخلى من الضمان ولم يستبدل به غيره فيقرر له محل إقامة فى جهة من القطر يعينها ناظر الداخلية تمضية مدة الملاحظة فيها (وقد خصصت لهذا الغرض نقطة المحاريق فى الواحات الخارجة) . وأنه إذا حكم على الشخص الموضوع تحت الملاحظة لارتكابه جناية ما أو جنحة سرقة أو شروعا فى سرقة أو تسميم مواشى أو إتلاف مزروعات وكذلك إذا حكم عليه لارتكاب جنحة الهرب من الملاحظة يعين له بعد انتهاء مدة العقوبة محل إقامة بالجهة بادية الذكر ، وفى هذه الحالة تقرر له اللجنة المذكورة مجدداً مدة الملاحظة فيها ، وينفذ أيضاً بالجهة المذكورة كل حكم قاض بالملاحظة بصفة عقوبة تبعية . وفى حالة ارتكاب الشخص الموضوع تحت الملاحظة جنحه أخرى خلاف الجنح المبينة آنفا فللجنة بعد انقضاء مدة العقوبة أن تأمر إما بتعيين محل إقامة للشخص بالجهة بادية الذكر وإما بزيادة قيمة الضمان أو

استبداله إذا كان شخصياً وإما بالزام الشخص بتقديم ضمان إذا لم يكن حكم عليه بذلك من قبل . وأنه إذا حكمت محاكم الجنايات لعدم كفاية الأدلة ببراءة متهم من قتل أو شروع فى قتل أوسرقة أوشروع فى سرقة أو إتلاف مزروعات أو تسميم مواش أو حريق ورأت أن المتهم المذكور ممن اشتهر عنهم الاعتياد على الاعتداء على النفس أو على المال أو على التهديد بذلك جاز لها أن تأمر بوضعه تحت ملاحظة البوليس لمدة لا تتجاوز الخمس سنوات ولها أيضاً أن تعين له محل الاقامة فى الجهة التى يعينها ناظر الداخلية .

وقد اقتضى هذا القانون إدخال بعض تعديلات على الأمر العالى الصادر فى ٩ يونية سنة ١٩٠٠ ، وحصل التعديل بمقتضى القانون رقم ١٦ سنة ١٩٠٩ الذى نص على أنه بعد استيفاء المحكوم بوضعه تحت ملاحظة البوليس مدة الحبس يجوز للمدير أو المحافظ أن يحيله على اللجنة المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٠٩ وإذا اتضح أن الشخص المذكور ممن ينطبق عليهم نص القانون السابق الذكر فيعامل بمقتضى الأحكام الواردة فيه ، وكذلك إذا حكم على شخص موضوع تحت ملاحظة البوليس أو معفى من الملاحظة تحت شرط بعقوبة مقيدة للحرية لارتكابه جناية أو جنحة قبل انتهاء مدة الملاحظة يجوز إحالته على اللجنة المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٠٩ لمعاملته بمقتضى الأحكام الواردة فيه . وقد كان المحكوم بوضعه تحت المراقبة طبقاً للأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٠٠ هو الذى يختار محل إقامته بشرط أن لا يكون فى المديرية التى ارتكب الجريمة فيها أو فى مدينة يزيد عدد سكانها على عشرة آلاف نسمة ، فقضى القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ بأنه يجوز لناظر الداخلية أن يمنع المحكوم بوضعه تحت الملاحظة من الاقامة سواء فى المديرية التى ارتكب فيها الجريمة أو فى المديريات المجاورة لها أو فى المدن التى يزيد عدد سكانها عن عشرة آلاف نسمة .

يبين من ذلك أن الشارع المصرى فى سنة ١٩٠٩ عاد إلى الوراء إذ جعل

أحكام المراقبة أشد صرامة من ذى قبل ، وقد التجأ إلى هذه الشدة للمحافظة على الأمن العام الذى كان مضطرباً فى ذلك العهد والضرب على أيدى الأشقياء الذين كانوا يعيشون فى الأرض فساداً غير مكترثين بسطوة الحكومة وأحكام القضاء .

٢١٧ — تعديل أحكام المراقبة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ — بقى قانون النفى الإدارى والأمر العالى الصادر فى سنة ١٩٠٠ يعملان سوياً هذا بأحكامه العامة وذاك بأحكامه الخاصة إلى أن استقر الأمن فى نصابه وعادت البلاد إلى حالتها الطبيعية ففكر الشارع فى قلب هذا التشريع القاسى والاستعاضة عنه بتشريع يكون أقرب إلى العدل وأدنى إلى الرحمة ، وقد تم له ذلك فى سنة ١٩٢٣ حيث وضع القانون رقم ٢٤ الخاص بالمتشردين والمشتبه فى أحوالهم وعقد للمراقبة فيه باباً خاصاً هو الباب الثالث منه .

وقد ألغى هذا القانون الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٠٠ المعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ كما ألغى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٠٩ الخاص بالنفى الإدارى وكل ما كان مخالفاً له من الأحكام (المادة ٣٣) .

٢١٨ — صفات المراقبة — ما هى صفات المراقبة طبقاً لقانون العقوبات والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ؟

أولا — يصف قانون العقوبات مراقبة البوليس بأنها عقوبة . غير أن المراقبة بطبيعتها وبالغرض المقصود منها هى أقرب إلى أن تكون تدبيرا من تدابير الأمن (mesure de sûreté) من أن تكون عقوبة جنائية ، لأن علتها الخطر الذى ينذر ماضى المحكوم عليه بوقوعه على الهيئة الاجتماعية . ومع ذلك فلا تزال المراقبة معتبرة من العقوبات .

ثانيا — والمراقبة عقوبة مشتركة بين الجنايات والجنح ولا وجود لها فى المخالفات .

ثالثا ــ ولكنها خاصة بالرجال ، فلا تسرى على النساء ولا على الأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة سواء أكان تطبيقها بناء على نصوص قانون العقوبات أو على القانون الخاص بالمتشردين والمشتبه فى أحوالهم . وذلك لأنه وإن كان قانون العقوبات يجيز فى أحوال معينة وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس أيا كان ذكراً أو أنثى إلا أن المادة ٣١ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ التى منعت سريان أحكام هذا القانون على النساء وعلى الأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة قد خصصت هذا العموم . ذلك بأن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وإن كان عنوانه يفيد أنه خاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم إلا أنه شامل لجميع أحكام مراقبة البوليس ومنها المراقبة التى يقضى بها بحسب أحكام قانون العقوبات سواء المنصوص عليها بالمادة ٣٢٠ ع أو غيرها بدليل أن مما نص عليه فى ديباجته أنه صدر بعد الاطلاع على قانون العقوبات الأهلى وأن المادة ١٠ الواردة فى الباب الثالث منه تنص على كافة أنواع مراقبة البوليس سواء ماحكم به فى الجنايات والجنح ومايؤمر به بسبب الاشتباه والتشرد ثم بدليل ماجاء بالمادة ٣٣ منه من إلغاء كل ما كان مخالفاً لهذا القانون من الأحكام

(نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٤ ، وفى هذا المعنى نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٤٨٢ و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤١٦ و ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٣٦ و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٨٧ سنة ٤٤ ق و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٦ سنة ٤٨ ق و ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٠٠ سنة ٩ ق) .

رابعا ــ والأصل فى المراقبة أنها عقوبة إضافية ، تارة تكون تبعية وتارة تكميلية ، غير أن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فى أحوالهم نص عليها كعقوبة أصلية فى حالة تكرار العود للتشرد وفى حالة الاشتباه وجعلها فى هاتين الحالتين مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق

بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات (المادة ٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣).

خامسا — والمراقبة كعقوبة تكميلية إما أن تكون اختيارية متروك أمرها لرأى القاضى إن شاء حكم بها وإن شاء أغفلها، وإما أن تكون إجبارية يتعين على القاضى أن يحكم بها.

وقد جعلت اختيارية فى أغلب الأحوال حتى يتسنى للقاضى أن يستبعدها إذا تراءى له أن ضررها أكثر من نفعها.

سادسا — والمراقبة عقوبة مؤقتة فى كل الأحوال. فلا يجوز أن تزيد مدتها على خمس سنين ولو تعددت (المادة ٣٨ ع)، هذا إذا كانت مقررة كعقوبة تبعية أو تكميلية. وأما المراقبة المنصوص عليها كعقوبة أصلية فى جرائم التشرد والاشتباه فمدتها كمدة الحبس فى حديه الأدنى والأقصى (أنظر فيما يلى العدد ٢٣٦).

المبحث الثانى — فى الأحوال التى تطبق فيها المراقبة

أولا — كعقوبة تبعية

٢١٩ — المراقبة عقوبة تبعية: (أولا) فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ ع، إذ تلحق حتما (de plein droit) كل حكم بالأشغال الشاقة أو السجن لجناية مخلة بأمن الحكومة أو تزييف نقود أو سرقة أو قتل فى الأحوال المبينة فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع أو لجناية من المنصوص عليها فى المادتين ٣٥٦ و ٣٦٨ ع.

ففى هذه الحالة يجب وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة عقوبته بدون أن تزيد مدة المراقبة على خمس سنين (المادة ٢٨ ع).

ويلاحظ أن الشروع فى الجنايات المذكورة يستلزم المراقبة متى كان

الحكم صادراً بالأشغال الشاقة أو السجن (المادة ٩٤٤ من التعليمات العامة للنيابات الأهلية) .

ومع ذلك يجوز للقاضى أن يخفض مدة المراقبة أو أن يقضى بعدمها جملة (المادة ٢٨ ع) .

٢٢٠ — وظاهر نص المادة ٢٨ ع يجعل من المراقبة عقوبة تبعية لكل حكم بالأشغال الشاقة سواء أكانت مؤقتة أو مؤبدة . ولكن المراقبة لا فائدة منها كعقوبة تبعية لعقوبة مؤبدة الا فى حالة العفو عن محكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو إبدال عقوبته وهى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٧٥ ع وحالة الافراج الشرطى المنصوص عليها فى المادة ٩٩ من لائحة السجون .

٢٢١ — ولا يسرى حكم المادة ٢٨ ع على الأشخاص المحكوم عليهم باعتبارهم مجرمين اعتادوا الاجرام فانهم لا يوضعون تحت المراقبة بعد انقضاء مدة عقوبتهم ، وذلك لأن هذه المادة لم تنص على عقوبة الاعتقال فى المحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام ولأن الغرض من هذه العقوبة هو إصلاح أولئك المجرمين وتهذيب نفوسهم وتعليمهم بعض الصناعات وتعويدهم الكسب من أشغالهم . بخلاف الأشخاص المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة لسرقة أو شروع فى سرقة طبقاً للمادة ٥١ ع فانه يجب وضعهم بعد انقضاء مدة العقوبة تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة العقوبة تطبيقا للمادة ٢٨ ع (أنظر الكتاب الدورى رقم ٨٦ الصادر من النائب العمومى بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٤٠) .

٢٢٢ — (ثانيا) تنص المادة ٧٥ ع على أنه إذا عفى عن المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتما (de plein droit) تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين مالم ينص فى العفو على خلاف ذلك .

٢٢٣ — (ثالثا) وتنص المادة ٩٩ من لائحة السجون على أن كل من

أفرج عنه تحت شرط من المسجونين يوضع تحت مراقبة البوليس مدة توازى المدة الباقية من مدة سجنه، ولا يجوز فى أى حال أن تزيد مدة المراقبة عن خمس سنين، وتحتسب هذه المراقبة من أصل المراقبة المحكوم بها على المسجون.

٢٢٤ — وقد حكمت محكمة المنصورة الابتدائية بأن القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ الخاص بملاحظة البوليس لا ينطبق على من حكم عليه بالحبس من محكمة عسكرية وأفرج عنه تحت شرط بعد وفاته ثلاثة أرباع المدة ثم أخل بشروط المراقبة فى مدة الإفراج، وذلك لأن هذا القانون وضع لمحاكمة الموضوعين تحت المراقبة بمقتضى أحكام صادرة عليهم من المحاكم الأهلية طبقاً لقانون العقوبات الأهلى وللمفرج عنهم تحت شرط طبقاً لأحكام المادة ٩٩ من لائحة السجون، ولا يجوز التوسع فى هذه النصوص وتطبيقها على أحكام صادرة من محاكم أخرى أياً كان نوعها (المنصورة الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٩٢٢ مج ٢٣ ص ١٧٥).

ولكن محكمة مصر قضت بأن أحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بملاحظة البوليس تطبق على الأشخاص المحكوم عليهم من المحاكم العسكرية كما تسرى على المحكوم عليهم من المحاكم الأهلية، لأن هذا القانون قد ألغى الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونية ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ وأنه بمقارنة هذه القوانين نجد أن المادة العاشرة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ليس لها مقابل فى الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ وقد نصت هذه المادة على أحوال أربع يكون الشخص خاضعاً فيها لنظام مراقبة البوليس أولها من يوضع تحت مراقبة البوليس عند انقضاء مدة العقوبة الأصلية الصادرة عليه بالأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس، وثانيها من يعفى أعفاء مقيداً بشرط من عقوبة الأشغال الشاقة او السجن أو الحبس ويوضع تحت المراقبه أثناء

المدة الباقية من عقوبته ، وثالثها من يوضع تحت المراقبة باعتباره مشتبها فيه ، ورابعها من يوضع تحت المراقبة باعتباره متشرداً . ويبين من ذلك أنه يكون خاضعاً لنظام مراقبة البوليس من يعفى أعفاء مقيداً بشرط من عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس ويوضع تحت المراقبة أثناء المدة الباقية من عقوبته سواء أكان محكوما عليه من المحاكم الأهلية أو العسكرية . ولا محل للأخذ بما سارت عليه محكمة المنصورة الابتدائية بحكمها المؤرخ فى ٢٢ مارس سنة ١٩٢٢ لأن هذا الحكم صدر أثناء العمل بالأمر العالى الصادر فى ٢٦ يونية سنة ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ وقد ألغاه القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ كما أسلفنا (مصر الابتدائية ٧ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ٢١٣) .

٢٢٥ – والمراقبة فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ ع هى عقوبة تبعية اختيارية : تبعية لأنها تلحق حتما كل حكم صادر بالأشغال الشاقة أو السجن فى جنايات معينة مع سكوت الحكم عن النص عليها ، واختيارية لأنه يجوز للقاضى أن يستبعدها أو يخفض مدتها حسب اختياره . أما فى الحالتين المنصوص عليهما فى المادة ٧٥ ع والمادة ٩٩ من لائحة السجون فالمراقبة عقوبة تبعية اجبارية بمعنى أنه ليس للقاضى عند الحكم بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أن يقضى بالمراقبة ولا أن يستبعدها أو يخفض مدتها فى حالة ما لو عفى عن المحكوم عليه أو أبدلت عقوبته بأخف منها ، كما أنه ليس للقاضى عند الحكم بعقوبة مقيدة للحرية أن يقضى بالمراقبة فى غير الأحوال المنصوص عليها قانونا ، وليس له أن يستبعدها أو يخفض مدتها فى حالة ما لو أفرج عن المحكوم عليه تحت شرط . فان فعل هذا كان متجاوزاً حدود سلطته لتدخله فى شئون السلطة التنفيذية .

ثانياً — كعقوبة تكميلية

٢٢٦ — فيما عدا الأحوال التى تطبق فيها المراقبة بحكم المادة ٢٨ ع قد أجاز القانون للقاضى بل أوجب عليه فى حالات معينة أن يقضى بوضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس. ففى هذه الحالات تعتبر المراقبة عقوبة تكميلية لا يمكن توقيعها إلا إذا نص عليها فى الحكم.

٢٢٧ — المراقبة كعقوبة تكميلية اختيارية — أجاز القانون للقاضى أن يحكم بالمراقبة فى حالة العود للسرقة (المادة ٣٢٠ ع) أو للنصب (المادة ٣٣٦ ع) وفى حالة قتل المواشى أو الاضرار بها أو سمها نهاراً (المادة ٣٥٥ ع) وحالة إتلاف المزروعات بدون ظروف مشددة (المادة ٣٦٧ ع).

٢٢٨ — تنص المادة ٣٢٠ ع على أن المحكوم عليهم بالحبس لسرقة يجوز فى حالة العود أن يجعلوا تحت مراقبة البوليس مدة سنة على الأقل أو سنتين على الأكثر. ويستفاد من هذا النص أنه يجب لجواز الحكم بالمراقبة توفر الشروط الآتية: (أولا) أن يكون المحكوم عليه ارتكب سرقة تامة، فاذا كان الفعل الذى ارتكبه شروعاً فى سرقة فلا يجوز الحكم بالمراقبة (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٣٦ و٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٤٠ سنة ٤٥ ق و٣ يناير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٥٧ سنة ٨ ق). (ثانياً) أن يكون المحكوم عليه لجريمة السرقة عائداً طبقاً لأحكام المادة ٤٩ ع (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٨ سنة ٤٥ ق و ٣ يناير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٥٧ سنة ٨ ق). (ثالثاً) أن يحكم عليه من أجل هذه السرقة بالحبس، فاذا كان الحكم صادراً بالغرامة طبقاً للمادة ٣١٩ ع فلا يجوز الحكم بالمراقبة عندئذ (نقض ٣ يناير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٥٧ سنة ٨ ق)

٢٢٩ — كذلك تنص المادة ٣٣٦ع التى تعاقب على النصب والشروع فيه على أنه يجوز جعل الجانى فى حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر وهذه المادة لا تشترط لجواز الحكم بالمراقبة أن تكون جريمة النصب تامة فيجوز الحكم بها فى حالة الشروع فى النصب ، وإنما يشترط أن يكون المحكوم عليه عائداً

٢٣٠ — لكن لا يجوز الحكم بمراقبة البوليس على من يرتكب جريمة خيانة أمانة ، لأن المراقبة لم يرد بها نص فى شأن من يحكم عليه فى هذه الجريمة كما ورد بها النص بمادتى ٣٢٠ و ٣٣٦ع فى شأن العائد الذى يحكم عليه فى سرقة أو نصب ، ولأن الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ع وإن كانت تقضى باعتبار السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة من حيث العود إلا أن نتيجة هذا الاعتبار قاصرة على تشديد العقوبة الأصلية المقررة للجريمة تشديداً فى حدود المادة ٤٩ فقط ، أما مراقبة البوليس فهى عقوبة إضافية لا تطبق إلا حيث يقضى بها القانون ، وقد قضى بها فى مادتى ٣٢٠ و ٣٣٦ على العائد الذى يحكم عليه فى سرقة أو نصب ولم يقض بها على العائد الذى يحكم عليه لخيانة أمانة من المنصوص عليه بالمادة ٣٤١ ع (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٨١ ، وفى هذا المعنى نقض ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥١ سنة ٤٦ ق و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٩٦) .

٢٣١ — المراقبة كعقوبة تكميلية إجبارية — نص القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية إجبارية فى حالة التشرد والعود للتشرد . فقد نصت المادة السادسة فقرة أولى وثانية من ذلك القانون على أن « من بقى فى حالة تشرد رغم إنذار البوليس أو من عاد إلى تلك الحالة فى خلال ثلاث سنوات من تاريخ الانذار يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة شهور وبوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة لا تزيد على سنة واحدة . فاذا عاد

إلى حالة التشرد فى خلال ثلاث سنوات من تاريخ انقضاء مدة العقوبة عوقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة شهور وبوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة لا تزيد على سنتين وذلك بغير حاجة إلى إنذار سابق ».

ويستفاد من صريح هذا النص أن مراقبة البوليس هى عقوبة إجبارية لا اختيارية بالنسبة للاشخاص المحكوم عليهم فى تشرد أو عود للتشرد ، ومن ثم يجب على القاضى مراعاة الحكم بالمراقبة فى هذه الحالة وإلا كان حكمه مشتملا على خطأ فى تطبيق القانون ولمحكمة النقض تصحيح خطئه والحكم بالمراقبة.

٢٣٢ — عند ما تكون مراقبة البوليس عقوبة تكميلية يحدد القانون مدة هذه المراقبة عن كل جريمة

أما قانون العقوبات فجعل فى الغالب الحد الأدنى سنة والحد الأقصى سنتين . ولما كانت الظروف المخففة ليس لها تأثير ما على العقوبات التكميلية فلا يجوز للقاضى عند الحكم بالمراقبة أن يخفض مدتها عن الحد الأدنى المقرر قانونا كما أنه لا يجوز له أن يعفى المحكوم عليه منها فى الأحوال التى تكون فيها إجبارية (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٠١ مج ٢ ص ٢٧٨ و ٩ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٢٦ سنة ٤٦ ق ولجنة المراقبة ١١ يونية سنة ١٩٠٢ رقم ١١ مج ٤ عدد ٢٣) .

وأما القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فلم يعين حداً أدنى للمراقبة التى يقضى بها كعقوبة تكميلية فى حالة التشرد أو العود للتشرد وجعل الحد الأقصى سنة واحدة فى حالة التشرد وسنتين فى حالة العود للتشرد.

ثالثاً — كعقوبة أصلية

٢٣٣ — نص القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على مراقبة البوليس كعقوبة أصلية فى حالة تكرار العود للتشرد وفى حالة الاشتباه . ويجب أن يقضى المحكوم عليه مدة هذه المراقبة فى جهة معينة فى الأراضى المصرية . وتعد هذه

المراقبة مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات (أنظر المادتين ٦ و٩ من القانون المذكور) .

٢٣٤ — وليست هذه أول مرة جعل فيها الشارع المصرى مراقبة البوليس عقوبة أصلية . فقد كانت المادة ٨٦ من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ تنص على أنه لا يحكم بعقوبة ما على كل من كان من زمرة البغاة ولم يكن له فيها رئاسة ولا وظيفة وانفصل منها وبعد عنها عند التنبيه عليه بذلك من الحكام الملكية أو الجهادية أو بعده إذا لم يكن قبض عليه فى محل اجتماعهم ويكون قد سلم نفسه طوعا بدون مقاومة ومجرداً عن السلاح وانما يعاقب فى هاتين الحالتين على ما يكون ارتكبه وحده من الجنايات ، ويجوز مع ذلك جعله تحت ملاحظة الضبطية الكبرى مدة أقلها خمس سنين وأكثرها عشر . وكذلك كانت المواد ٨٧ و١٨٣ و١٨٨ من قانون العقوبات المذكور تنص على وضع المحكوم عليه تحت ملاحظة الضبطية الكبرى مع خلاف فى الحكم بين الجواز والوجوب .

غير أن الشارع المصرى حذف النصوص الخاصة بالمراقبة من هذه المواد فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ ، وأصبحت المراقبة كعقوبة أصلية لا محل لها إلا فى حالة تكرار العود للتشرد وحالة الاشتباه .

٢٣٥ — أما الحالة الأولى فقد نصت عليها الفقرة الرابعة من المادة السادسة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فى قولها « فاذا عاد المحكوم عليه إلى حالة التشرد مرة أخرى فى خلال ثلاث سنوات من تاريخ انقضاء مدة العقوبة عوقب بوضعه تحت مراقبة البوليس فى جهة معينة طبقاً للفقرة السابقة لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وذلك بغير حاجة إلى إنذار » . وقد نص فى الفقرة السابقة على أن مدة المراقبة يجوز أن تمضى فى جهة معينة فى الأراضى المصرية وأن تعيين هذه الجهة يكون بقرار يصدره وزير الداخلية .

ولا يجوز الحكم بوضع المتهم المتشرد تحت المراقبة المنصوص عليها بالفقرة الرابعة من المادة السادسة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٣ إلا إذا كان سبق الحكم عليه مرتين فى جريمة تشرد بعد إنذاره وكان الحكم الثانى الذى صدر بالحبس والمراقبة قد صار نهائياً وانقضت مدة العقوبة وعاد المحكوم عليه إلى التشرد فى خلال الثلاث السنوات التالية لانقضاء هذه المدة.

(نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣ سنة ٤٧ ق) .

٢٣٦ — وأما الحالة الثانية فقد نصت عليها المادة التاسعة من القانون المذكور فى قولها « إذا حدث بعد إنذار البوليس أن حكم مرة أخرى بالادانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين (أولا) و (ثانياً) من المادة الثانية أو عن شروعه فى ارتكاب إحدى تلك الجرائم أو إذا وجد مرة أخرى فى الأحوال المنصوص عليها فى الفقرة (رابعاً) من المادة المذكورة أو إذا كان لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميال المشتبه فيه وأعماله الجنائية يطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليه طبقاً لأحكام الباب التالى ».

وعبارة « المراقبة الخاصة » الواردة فى هذه المادة قد أثارت كثيراً من اللبس فيما يتعلق بمدلولها ، وذلك لانفراد المادة التاسعة بذكرها دون سائر مواد ذلك القانون ولما يشوبها من غموض لم يساعد على جلائه الباب الثالث من القانون الذى أحالت عليه المادة التاسعة فى ختامها بما قد يفيد أن ذلك الباب قد تكفل بتوضيح معنى « المراقبة الخاصة » وتحديد مدلولها على حين أن أحكام هذا الباب جاءت خلواً من كل ما يمكن أن يساعد على جلاء غامضها. لكن محكمة النقض قد استقر رأيها على تفسير هذه العبارة بأنه يراد بها ما أرادته المادة السادسة من القانون فى فقرتها الرابعة، أى المراقبة التى يوضع فيها الشخص المراقب فى جهة يعينها وزير الداخلية ، ويكون الغرض من

وصفه هذه المراقبة بكلمة « الخاصة » هو تمييزها عن المراقبة العادية التى يترك فيها للمحكوم عليه اختيار الجهة التى ينوي الاقامة فيها مدة المراقبة . ومما يؤكد صحة هذا المعنى ويبعد شبهة أن عبارة « المراقبة الخاصة » التى جاءت بالمادة التاسعة لا يراد بها سوى المراقبة العادية أن المراقبة مفروضة فى هذه المادة كعقوبة أصلية أسوة بالحالة المنصوص عليها فى الفقرة الرابعة من المادة السادسة بالنسبة للمتشردين ، فاذا لوحظ أن المشرع المصرى فى جميع أدوار التشريعات المختلفة الخاصة بالمتشردين والمشتبه فيهم كان كلما اختار أن يقضى بالمراقبة كعقوبة أصلية تخير لذلك المراقبة التى يقضيها المحكوم عليه فى جهة تعينها له الحكومة ، وأنه لم ينص مطلقاً على المراقبة العادية كعقوبة أصلية (تراجع الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر العالى الصادر فى ١٣ يولية سنة ١٨٩١ المعدل بالأمر الصادر فى ١٣ فبراير سنة ١٨٩٤ وكذا الفقرة الثالثة من المادة الرابعه من الأمر المذكور) تعين القول بأن المراقبة المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ كعقوبة أصلية لا يمكن أن تكون إلا من نوع المراقبة التى تختار الحكومة فيها للمحكوم عليه جهة خاصة يقضى فيها هذه المراقبة ، ومن أجل ذلك عبر عنها القانون فى المادة المذكورة بالمراقبة الخاصة ، وأن الشك الذى قام حول المعنى المراد من هذه العبارة انما كان منشؤه أن القانون اختار للتعبير عن هذا المعنى بعينه فى نصوص أخرى منه عبارات أوضح دلالة من العبارة التى تخيرها فى المادة التاسعة . وأن لاختيار المراقبة الخاصة كعقوبة أصلية دون المراقبة العادية حكمة ظاهرة لأنها تؤدى غرضين فى آن واحد : ففيها معنى اعتقال الشخص وإبعاده عن مسكنه وذويه وهو المعنى المستفاد من الحبس ، كما أن فيها معنى وضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس ، ففى الحكم بالمراقبة الخاصة الغناء عن الحكم بالحبس كعقوبة أصلية ثم الحكم بالمراقبة كعقوبة تكميلية ، لذلك كان من المعقول أن يقضى بها باعتبارها عقوبة أصلية . أما المراقبة العادية فلا غناء فيها عن العقوبة الأصلية

(نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٠٢٢ سنة ٦ ق ، وفي هذا المعنى نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٨٣٨ سنة ٣ ق) .

٢٣٧ — ويترتب على كون المراقبة الخاصة في جهة معينة عقوبة أصلية لا تبعية أنه إذا سهت محكمة الموضوع عن الفصل في تهمة مخالفة موجب إنذار الاشتباه المرفوعة اليها مع تهمة أخرى فلا تستطيع محكمة النقض والابرام إصلاح سهو محكمة الموضوع بتطبيق القانون وإنما سبيل إصلاح سهو المحكمة أن تعيد النيابة القضية إليها باعلان جديد تطلب منها فيه أن تفصل في تهمة مخالفة موجب إنذار الاشتباه التي سهت عن الفصل فيها (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٨٣٨ سنة ٣ ق) .

٢٣٨ — وكون المراقبة خاصة لا يخرجها عن كونها مراقبة . فالحكم بالمراقبة دون النص على جعلها في مكان خاص لا يعتبر حكما بعقوبة لم تقرر قانوناً . وإذن فاذا حكم ابتدائياً بوضع شخص تحت مراقبة البوليس فقط لمدة كذا وكان القانون يقضي في هذه الحالة بالمراقبة الخاصة أي بالمراقبة في مكان يعينه وزير الداخلية ولم تستانف النيابة واستأنف المتهم وحده فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تلغي الحكم الابتدائي وتبرىء المتهم بدعوى أن ذلك الحكم لم يقض بالمراقبة الخاصة التي نصت عليها المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وإنما قضى بنوع آخر من المراقبة لم يقرره القانون لهذه الحالة ، بل الواجب أن تؤيد المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي ما دامت النيابة لم تستأنفه (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٨٦٢ سنة ٦ ق ، وفي هذا المعنى نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٠٢٢ سنة ٦ ق و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٥١ سنة ٤٦ ق) .

٢٣٩ — مدة المراقبة الخاصة المنصوص عليها كعقوبة أصلية — حدد القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٤ مدة المراقبة التي يقضى بها على المتشرد

الذي تكرر منه العود للتشرد، إذ نص فى الفقره الرابعة من المادة السادسة على وضعه تحت مراقبة البوليس فى جهة معينة لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات، ولكنه لم يحدد بنص صريح مدة المراقبة التى يحكم بها على الشخص الذى يخالف موجب انذار الاشتباه . وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن من واجب القاضى تحديد مدة هذه المراقبة (نقض ٦ يناير سنة ١٩٢٥ محاماة ٥ عدد ٥٠٢ و٢٠ أبريل سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٢٧٥ سنة ٦ ق و٤ مايو سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٢٢ سنة ٦ ق) . وذهبت فى أحد أحكامها إلى أنه يجب أن يحدد لها أجل لا يزيد على ثلاث سنين قياساً على ما تقضى به الفقرة الرابعة من المادة السادسة من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٣٤ (نقض ٤ مايو سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٢٢ سنة ٦ ق) . ولكنها قررت فى أحكامها الأخيرة أن القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٤ إذ عاقب على جرائم الاشتباه بهذه العقوبة كما عاقب بها المتشرد الذى تكرر منه العود للتشرد وإذ نص فى ختام الفقرة الرابعة من المادة السادسة من هذا القانون على أن المراقبة المحكوم بها على المتشرد الذى تكرر منه العود للتشرد تعتبر مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات — لذلك يتعين أن تكون مدة هذه العقوبة كمدة الحبس فى حديه الأدنى والأقصى فتتراوح بذلك مدة المراقبة التى يعاقب بها المنذر المشبوه عن جرائم الاشتباه بين أربع وعشرين ساعة وثلاث سنوات ويجوز ابلاغها عند التعدد إلى ست سنوات كالحبس عند تعدده لا تزيد مدته عن هذه المدة (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٠٩ سنة ٤٧ ق و٦ فبراير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٣٦٧ سنة ٩ ق) .

المبحث الثالث — فى آثار المراقبة

المطلب الأول — فى القيود التى تقيد بها حرية المحكوم عليه

٢٤٠ — الفكرة العامة — يترتب على مراقبة البوليس بصفة عامة إلزام المحكوم عليه بالاقامة فى جهة معينة وخضوعه لاجراءات إدارية تتعلق بالنظام العام .

فالمراقبة من شأنها تقييد حرية المحكوم عليه . ولكن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ عنى بجعل آثارها قاصرة على القيود التى لا غنى عنها للمحافظة على الأمن العام . وقد استمدت أحكامه من القانون الفرنسى الصادر فى ٢٣ يناير سنة ١٨٧٤

٢٤١ — بيان هذه القيود — وهذه القيود ترجع إلى اختيار محل الاقامة ، وإلى تغيير محل الاقامة والسكن ، وإلى الواجبات المفروضة فى محل الاقامة .

٢٤٢ — إختيار محل الاقامة — يجب على المحكوم عليه أن يقيم فى جهة معينة حتى يمكن مراقبته . وقد نص على ذلك فى المادتين ١٢ فقرة أولى و١٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣

فالمادة ١٢ فقرة أولى تنص على أن « كل من يوضع تحت ملاحظة البوليس عند انقضاء مدة عقوبة صادرة عليه بالأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس أو على أثر إعفائه إعفاء مقيداً بشرط من إحدى هذه العقوبات يحال عند بدء مدة المراقبة إلى سلطة البوليس فى الجهة التى كان معتقلا فيها ، وعليه أن يصرح لتلك السلطة عن الجهة التى ينوى اتخاذها محلا لاقامته ، فان لم يفعل يعين محل

إقامته بأمر من وزارة الداخلية ». والمادة ١٤ تنص على أن « كل من يحكم بوضعه تحت مراقبة البوليس باعتباره مشتبهاً فيه أو متشرداً يجب أن يقدم أو أن يتقدم بنفسه فى ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت الحكم عليه إلى مكتب البوليس بالمركز أو القسم الذى يكون موجوداً به لابداء التصريح المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الثانية عشرة من هذا القانون » .

فالأصل أن المحكوم عليه هو صاحب الحق فى اختيار محل إقامته. والمراد بمحل الاقامة فى هذا الباب دائرة المركز أو القسم التى يقيم المراقب فيها. وقد عبر الشارع عنه فى النص الفرنسى بلفظ (résidence) تمييزاً له عن المسكن (habitation) الذى يأوى إليه المراقب ويقضى فيه أوقات راحته ويبيت فيه ليلا .

٢٤٣ — ولكن هذه القاعدة لها قيود تحدها وهى تنحصر فيما يلى :

(أولا) منع المراقب من تحديد محل إقامته فى جهة معينة . فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٢ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على أنه « يجوز لوزير الداخلية أن يمنع الشخص الموضوع تحت المراقبة من تحديد محل إقامته فى دائرة المحافظة أو المديرية التى ارتكبت فيها الجريمة التى استوجبت الحكم أو فى المديريات المجاورة لها » .

وتعليل هذا أن وجود الجانى لأول مرة عقب إطلاق سراحه فى المكان الذى ارتكب فيه جريمته قد يكون باعثاً على إثارة الأحقاد وتجديد العداء بينه وبين المجنى عليه أو عشيرته مما يجعل للجريمة الأولى ذيولا من الجرائم. فتحاشياً لما يخشى وقوعه أجاز القانون أن يمنع المراقب من الاقامة فى ذلك المكان حتى يندمل الجرح ويلتئم الصدع (أنظر مؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٦٣ ن ٦٨٩ وتعليقات دالوز على المادة ٤٤ ن ١٢) .

والنص على جواز منع المحكوم عليه من اختيار محل إقامته فى مديرية

متاخمة للمديرية أو المحافظة التى ارتكب فيها الجريمة لم يكن موجوداً بالقوانين السابقة على قانون النفى الادارى ، وقد دلت التجربة فى العمل على أن الضرر الذى ينجم عن اختيار ذلك المحل فى إحدى المديريتين واحدهما اضطر الشارع إلى إضافة هذا النص فى قانون النفى الادارى الصادر فى سنة ١٩٠٩ وإبقائه على حاله فى القانون الحاضر (انظر تقرير المستشار القضائى عن سنة ١٩٠٩ ص ١٣ و ١٤) .

وحق وزير الداخلية هنا ليس اختيار الجهة التى يتحتم أن يقيم المراقب فيها بل تعيين الجهة التى لا يجوز له أن يقيم فيها . وهذا المنع جوازى والرأى فيه متروك لتقدير الوزير يأمر به عند الاقتضاء (مؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٦٤ ن ٦٩٠) .

٢٤٤ — ونص الفقرة الثالثة من المادة ١٢ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على منع الأشخاص الموضوعين تحت المراقبة من الاقامة فى العزب على أية حال . والنص على هذا المنع حديث فى القانون وليس له نظير فى القوانين السابقة . وهو وجوبى يقيد المراقب عند الاختيار ويقيد الوزير عند التعيين (مؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٦٤ ن ٦٩٢) . والعلة فيه كما يستفاد من مشروع اللجنة التى اشتغلت بتحضير القانون أن العزب بحكم موقعها فى العادة بعيدة عن مقر العمودية فلا يجد المجرمون صعوبة فى تنفيذ مآربهم لضعف الرقابة عليهم .

٢٤٥ — وقد كانت قوانين المراقبة القديمة تجيز لوزير الداخلية أن يمنع المراقب من الاقامة فى المدن التى يزيد عدد سكانها عن عدد معين (عشرة آلاف نفس طبقاً للقانون السابق وخمسة آلاف نفس طبقاً للقانون الأسبق) . وكانت الحكمة فى ذلك كما يقولون أن الرقابة متعذرة فى المدن الوفيرة السكان حيث يسهل للمراقب الاختفاء بينهم (أنظر الوجيز فى القانون الجنائى

المرحوم عمر لطفى بك ص ٢٣٠) . ولكن الشارع حذف هذا النص واستعاض عنه بمنع الاقامة فى العزب.

٢٤٦ – (ثانياً) إكراه المراقب على قضاء مدة المراقبة كلها أو بعضها فى جهة معينه . وقد نص على ذلك فى حالتين : الأولى يكون فيها الاكراه بحكم القاضى ، والثانيه بأمر إدارى .

٢٤٧ – أما الحالة الاولى فحلها أن يصدر حكم بالادانة على متشرد عائد أو متشرد تكرر منه العود للتشرد أو مشبوه خالف موجب إنذار الاشتباه .

فاذا صدر حكم على متشرد عائد جاز للقاضى أن يأمر بأن يمضى المحكوم عليه مدة المراقبة فى جهة معينة فى الأراضى المصرية . ويكون ذلك بقرار يصدره وزير الداخلية (المادة ٦ فقرة ثالثه) . والاكراه هنا جوازى ومتروك لتقدير المحكمة .

وإذا تكرر منه العود إلى التشرد عوقب بوضعه تحت مراقبة البوليس فى جهة معينة طبقاً للفقرة السابقة (المادة ٦ فقرة رابعة) . والاكراه فى هذه الصورة وجوبى وليس للقاضى خيار فى العدول عنه .

وإذا خالف المشبوه موجب إنذار الاشتباه تطبق عليه المراقبة الخاصة (المادة ٩) . وقد بينا فيما تقدم أن عبارة « المراقبة الخاصة » الواردة فى المادة التاسعة من القانون يراد بها المراقبة فى جهة معينة المنصوص عليها فى المادة السادسة فقرة ثالثة ورابعة .

٢٤٨ – وأما الحالة الثانية فحلها أن يقيم المحكوم بوضعه تحت المراقبة زمناً ما فى الجهة التى اختارها هو أو عينت لاقامته ثم تصبح أخلاقه أو سلوكه خطراً على الجمهور فى تلك الجهة . فعن هذه الحالة نصت المادة ٢٢ على أنه يجوز لوزير الداخلية أن يأمر بنقل كل محكوم عليه بوضعه تحت المراقبة

تجعله أخلاقه وسلوكه خطراً على الجمهور فى الجهة التى يقيم فيها إلى جهة أخرى تابعة لمركز أو لقسم معين لكى يمضى بها مدة المراقبة الباقية . وعلى وزير الداخلية عند إصدار هذا الأمر أن يراعى الظروف الخاصة للمحكوم عليه وما قد يلقاه من التسهيلات لكسب عيشه فى محل إقامته الجديد .

ويستفاد من هذا النص أن الأمر بالنقل جوازى والرأى فيه متروك لوزير الداخلية .

٢٤٩ — (ثالثاً) إكراه المحكوم عليه فى بعض الأحوال على العودة إلى دائرة محل إقامته المعتاد . وهذا القيد وارد فى المادة ٢٢ ثانيا ونصها : « يجوز لوزير الداخلية بناء على طلب المحافظ أو المدير أن يأمر كل متشرد أو مشتبه فيه حكم عليه بوضعه تحت مراقبة البوليس فى مركز غير المركز الذى يوجد فى دائرته محل إقامته المعتاد أن يعود إلى المركز أو القسم الذى كان يقيم به عادة وأن يقضى فيه مدة المراقبة الباقية » .

وهذا النص يفترض أن شخصاً متشرداً أو مشتبهاً فيه حكم عليه بوضعه تحت المراقبـة فى دائرة غير الدائرة الموجود بها محل إقامته المعتاد ، وهذا لايتصور إلا فى حالة المتشرد أو المشتبه فيه المحكوم بوضعه تحت المراقبة فى جهة معينة طبقاً للمادة السادسة فقرة ثالثة ورابعة والمادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ . فهل هذا هو المعنى الذى قصده الشارع أو أنه قصد الحالة التى يقع فيها اختيار المراقب متشرداً كان أو مشتبها فيه على محل إقامة فى دائرة غير التى يوجد بها محل إقامته المعتاد أو تعين له فيها جهة الإدارة محل إقامة فى دائرة غير تلك الدائرة عند سكوته أو امتناعه عن الاختيار ؟ التفسير الأول هو الذى يتفق مع ألفاظ القانون (أنظر مع ذلك مؤلف الأستاذ حسين جاد ص ٢٦٩ ن ٧٠٤ و ٧٠٥) .

٢٥٠ — تغيير محل الاقامة — ولما كان للمحكوم عليه حق اختيار

محل إقامته فان له حق تغييره . غير أن هذا الحق ليس على إطلاقه بل هو مقيد بقيدين : (الأول) أنه لايجوز له أن يغير محل إقامته قبل أن يبلغ سلطة البوليس فى المركز أو القسم الذى يكون مقيداً به عن الجهة التى يرغب الاقامة فيها (المادة ١٦ فقرة أولى) . (الثانى) أنه لا يجوز له أن ينقل محل إقامته إلى مركز أو قسم آخر إلا إذا كان قد أقام ستة أشهر على الأقل فى المركز أو القسم الذى ينوى مغادرته أو إذا كان المدير أو المحافظ قد أذن بهذا الانتقال (المادة ١٧ فقرة أولى) . والغرض من ذلك منع التنقلات المتوالية التى تعيق المراقبة بدون التضييق على حرية المراقب تضييقاً يدفعه إلى الهرب من المراقبة .

٢٥١ — ويستثنى من هذا الحكم طائفتان من المراقبين : (الأولى) طائفة الأشخاص المحكوم عليهم بالاقامة فى جهة معينة ، (والثانية) طائفة الأشخاص الذين صدر إليهم الأمر بالعودة إلى محل إقامتهم المعتاد طبقاً للمادة الثانية والعشرين . فان هؤلاء الأشخاص جميعاً لايجوز لهم نقل محل إقامتهم إلى مركز أوقسم آخر بغير إذن سابق من وزارة الداخلية (المادة ١٧ فقرة ثانية) .

وإذن وزارة الداخلية فى هاتين الحالتين متحتم سواء مضى على المراقب ستة شهور فى المركز أو القسم الذى ينوى مغادرته أو لم يمض (الأستاذ حسن جاد ص ٢٧٢ ن ٧١٤) .

٢٥٢ — اختيار المسكن وتغييره — قد فرق القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بين محل الاقامة وبين المسكن ، فقيد حرية المراقب فى اختيار محل إقامته وفى تغييره بالقيود السابق ذكرها ولكنه لم يقيد حريته فى اختيار مسكنه . فاذا ما اختار المراقب الجهة التى ينوى اتخاذها محلا لاقامته أو إذا

ماعينت له هذه الجهة بأمر من وزارة الداخلية عند سكوته أو امتناعه عن الاختيار أو إذا ما أكره على الاقامة فى جهة معينة سواء بحكم القاضى أو بالأمر الادارى فله الحرية المطلقة فى اختيار مسكنه فى أى مكان داخل حدود تلك الجهة ، وليس لوزارة الداخلية أو البوليس حق التدخل فى اختيار هذا المسكن (نقض ٢٩ نوفبر سنة ١٩٢٨ محاماة ١٠ ص ٤٣ عدد ١ ومؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٧٣ عدد ٧١٦) .

٢٥٣ — ويتفرع عن ذلك أن للمراقب حق تغيير مسكنه والانتقال من مسكن إلى آخر ، فى نفس الدائرة الموجود بها محل إقامته . وهذا الحق لا يقيده إلا قيد واحد وهو اخطار عمدة القرية التى يكون الشخص مراقباً فيها عن كل تغيير يحصل فى مسكنه (المادة ١٦ فقرة أولى) .

٢٥٤ — وقد جرى البحث فيما إذا كان مركز البوليس أو دوار العمدة يمكن اتخاذه محلا لسكنى الأشخاص الموضوعين تحت المراقبة . فحكمت محكمة جنايات أسيوط بأن المسكن بالمعنى المقصود من المادة ١٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ هو المحل الذى يتخذه المراقب لمبيته ليكون فيه تحت المراقبة أثناء الليل سواء أكان هذا المحل مملوكا له أو خصصه العمدة أو المركز لذلك واتخذه المتهم للمبيت فيه (جنايات أسيوط ٢٨ مارس سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٦٣) . ولكن المعول عليه أن مركز العمدة أو مكتب البوليس لا يصلح لأن يكون محلا لسكنى الموضوعين تحت مراقبة البوليس ، وذلك لأن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لم يحرم الشخص الموضوع تحت المراقبة من حريته فى اختيار سكن له فى دائرة محل الاقامة ، ولم يرد به أى نص يخول وزارة الداخلية أو غيرها التدخل فى اختيار هذا السكن ، وما القيود التى جاءت به إلا خاصة بمحل الاقامة ولا يصح التوسعة فيها وتطبيق أحكامها على السكن . ويتضح على الأخص مما نص عليه فى ذلك القانون متعلقاً بتنظيم الحضور

بمكتب البوليس (الفقرة الثانية من المادة ١٦) أو بالتميم على المراقبين عند غروب الشمس » فى محل السكن ، أن هذا القانون يمنع صلاحية مكتب البوليس لأن يكون محلا لسكنى الموضوعين تحت المراقبة وأن الأقسام والمراكز لم تجعل بطبيعتها لأن تكون منازل أو مساكن وإنما هى أماكن عمومية تجرى فيها أعمال رسمية خاصة ، والأحوال التى يجب على المراقب أن يتوجه فيها إلى القسم أو المركز محدودة محصورة وليس من بينها المبيت بالقسم أو المركز أو البقاء به ليلا أو نهارا ، وأنه حتى مع رضاء المراقب بأن تجرى عليه المراقبة فى القسم أو المركز فان ذلك لا يمكن أن يبرر مخالفة القانون لأن حجز المتهم بلا مسوغ كل ليلة فى إحدى حجرات القسم أو المركز أمر غير جائز قانوناً ، وليس فى نصوص القانون ما يسمح لسلطة البوليس باتخاذ هذا الحجز وسيلة من وسائل المراقبة ، وليس الرضاء بهذا الأمر المخالف للقانون ملزماً للشخص على الدوام إذا أراد أن يعدل عنه فى وقت من الأوقات لأن الرضاء فى هذه الحالة يتعلق بأمر يمس الحرية الشخصية والنظام العام فلا قيمة له من الوجهة القانونية (مصر الابتدائية ٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٥١٣ و ٢٦ يناير سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ ص ١١ ونقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضايا رقم ١١٠٨ و ١١٠٩ و ١١١٠ و ١١١١ و ١١١٢ و ١١١٤ و ١١١٥ سنة ٤٥ ق و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣ عدد ٤ ص ١٠) .

٢٥٥ — الواجبات المفروضة على المراقب فى محل إقامته — عند تعيين محل إقامة المحكوم عليه يجب فى الحال على سلطة البوليس فى الجهة التى كان معتقلا فيها أن توصله إليه مخفوراً أو أن تسلمه ورقة طريق تبيح له التوجه إليه فى زمن معين وعند وصوله يقدم أو يتقدم من نفسه فى الحال إلى مكتب بوليس المركز أو القسم لقيد اسمه . فاذا هرب أو امتنع عن تقديم نفسه فى الموعد المحدد فى ورقة الطريق حكم عليه بالعقوبات المقررة

لمن يخالف الأحكام الخاصة بالمراقبة (المادتين ١٣و١٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣) .

على أنه إذا عين للشخص الموضوع تحت المراقبة محل إقامته المعتاد طبقاً للمادة ٢٢ فإنه ينبغي إعلانه بالحضور في ظرف أربع وعشرين ساعة أمام سلطة البوليس في المركز أو القسم الذي يكون مقيداً به وعليه في هذه الحالة اتباع أحكام المادة الثالثة عشرة . فاذا امتنع عن الحضـــــور حوكم لمخالفته الأحكام الخاصة بمراقبة البوليس (المادة ٢٣) .

٢٥٦ — وفوق ذلك يفرض القانون على الشخص الموضوع تحت المراقبة واجبات يتحتم عليه اتباعها في الجهة التي يقيم فيها تسهيلا لمراقبته . وتبين هذه الواجبات في تذكرة تسلمها إليه سلطة البوليس في المركز أو القسم الذي يكون مقيداً به . ويجب على المراقب أن يحمل معه هذه التذكرة على الدوام ويقدمها لرجال البوليس عند كل طلب (المادة ١٥) .

٢٥٧ — وهذه الواجبات هي :

أولا — لا يجوز للشخص الموضوع تحت المراقبة أن يغير محل إقامته قبل أن يبلغ سلطة البوليس في المركز أو القسم الذي يكون مقيداً به عن الجهة التي يرغب الاقامة فيها (المادة ١٦ فقرة أولى) .

ولا يجوز له أن ينقل محل إقامته إلى مركز أو قسم آخر إلا إذا كان قد أقام ستة أشهر على الأقل في المركز أو القسم الذي ينوي مغادرته أو إذا كان المدير أو المحافظ قد أذن بهذا الانتقال (المادة ١٧ فقرة أولى) .

أما الشخص الذي يكون محكوماً عليه بالاقامة في جهة معينة أو الذي يصدر إليه الأمر بالعودة إلى محل إقامته المعتاد طبقاً للمادة الثانية والعشرين فانه لا يجوز له نقل محل إقامته إلى مركز أو قسم آخر بغير إذن سابق من وزارة الداخلية (المادة ١٧ فقرة ثانية) .

وعلى من يريد نقل محل إقامته إلى مركز أو قسم آخر أن يحصل على ورقة طريق من سلطة البوليس فى المركز أو القسم الذى يكون مقيداً به وأن يتبع أحكام المادة الثانية عشرة (المادة ١٧ فقرة ثالثة).

ثانيا — ويجب على الشخص الموضوع تحت المراقبة أخطار عمدة القرية التى يكون مراقبا فيها عن كل تغيير فى مسكنه (المادة ١٦ فقرة أولى).

والمفروض هنا أن المراقب باق فى محل إقامته أى فى دائرة المركز أو القسم المقيد به ولكنه يريد تغيير محل سكنه فى نفس هذه الدائرة.

والقانون لا ينص إلا على إخطار عمدة القرية التى يكون الشخص مراقباً فيها، وهذا لا يتصور إلا بالنسبة للمراقبين الذين يقيمون فى القرى. أما غيرهم فالظاهر أن حكم النص لا يشملهم، ومن ثم فالمراقب الذى يغير مسكنه فى دائرة القسم التى يقيم بها دون إخطار شيخ الحارة أو شيخ القسم لا عقاب عليه (مؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٨٧ ن ٧٥٤).

ولا يشترط أن يكون تغيير المسكن حاصلا فى نفس القرية التى يقطن فيها المراقب، بل يجوز للمراقب أن ينتقل من مسكن إلى آخر سواء فى ذات القرية أو فى أية قرية أخرى مادام هو لا يتعدى حدود دائرة المركز الذى اتخذه محلا لاقامتـــه، بشرط أن لا يكون انتقاله إلى عزبة من العزب (الأستاذ حسن جاد ص ٢٨٧ ن ٧٥٥).

ثالثا — يجب على المراقب أن يتوجه إلى مكتب البوليس فى المركز أو القسم الذى يكون مقيداً به فى المكان والزمان المعينين فى تذكرته. على أنه لا يجوز تكليفه بذلك أكثر من أربع مرات فى الشهر، وكذلك يجب عليه أن يتوجه فى أى وقت آخر إذا أعلنه البوليس بذلك (المادة ١٦ فقرة ثانية).

وقد حكم بأنه يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ أن يتحدد المكان والزمان المفروض على المراقب

الحضور فيهما بتذكرته حتى يتأكد عليه بهما. فاذا خلت تذكرة المراقب من أية إشارة تفيد وجوب حضوره إلى مكتب البوليس فى ساعة معينة من يوم معين فلا عقاب عليه خصوصاً إذا كان الثابت أن المراقب توجه بالفعل إلى مكتب البوليس فى نفس اليوم ولكن فى ساعة غير التى حددها البوليس لسواه من المراقبين (ايتاى البارود ١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٢٨١).

رابعاً — يجب عليه أن يعود إلى مسكنه عند غروب الشمس وألا يبرحه قبل طلوع النهار إلا إذا أعفى من هذا القيد بالطريقة المنصوص عليها فى القانون (المادة ١٦ فقرة ثالثة).

وقد بينا فيما تقدم بالعدد ٢٥١ أن مكتب البوليس أو المركز أو دوار العمدة لا يصلح لأن يكون محلا لسكنى الموضوعين تحت المراقبة وأنه لا عقاب على من يتخلف عن الحضور إلى القسم أو دوار العمدة للمبيت فيه ليلا.

وقد أجاز القانون للمحافظ أو المدير أن يعفى الشخص الموضوع تحت المراقبة من قضاء الليل فى مسكنه إذا أثبت الشخص المذكور أن عمله يقتضى تماه خارج منزله ليلا أو إذا وجدت أسباب أخرى تسوغ هذا الاعفاء. وأجاز لمأمور المركز أو القسم الذى يكون الشخص الموضوع تحت المراقبة مقيداً به أن يمنحه هذا الاعفاء لمدة لا تزيد على أربعة عشر يوما وعلى المأمور أن يبلغ ذلك فى الحال إلى المحافظ أو المدير الذى يكون من حقه إبطال الاعفاء. ويجوز إبطال الاعفاء فى أى وقت إذا زالت الأسباب التى دعت إليه أو إذا كان الشخص الموضوع تحت المراقبة مشتبهاً فى سلوكه (المادة ١٩).

٢٥٨ — وقد كان الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٠٩ يحرم على المراقب أن يبارح حدود الجهة الموضوع فيها تحت الملاحظة بدون تصريح من البوليس، إنما إذا كانت الناحية المقيم فيها تقل دائرتها عن خمسة آلاف متر من كل جهة ابتداء من

مركز المديرية أو المحافظة أو بيت العمدة فيجوز له أن يتجاوزها للنواحى المجاورة لها بقدر المسافة المتممة للخمسة آلاف متر .

لكن الشارع حذف هذا الحكم من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فأصبح المراقب حراً فى تجواله من مكان إلى آخر سواء فى داخل المديرية أو المحافظة التى يقيم فى دائرتها أو خارجا عنها لا يقيد حريته فى ذلك إلا قيدان : (أولهما) العودة إلى مسكنه عند غروب الشمس وعدم مبارحته له قبل طلوع النهار إلا إذا أعفى من ذلك (المادة ١٦ فقرة ثالثة) ؛ (وثانيهما) التوجه إلى مكتب البوليس فى المركز أو القسم الذى يكون مقيداً به فى المكان والزمان المعينين له (المادة ١٦ فقرة ثانية) .

المطلب الثانى — فى الجزاء على مخالفة الأحكام الخاصة بالمراقبة

٢٥٩ — مراقبة البوليس عقوبة مقيدة للحرية أخف من العقوبات الأخرى السالبة للحرية ، ومن السهل التخلص منها ومخالفة أحكامها . من أجل هذا وجب تزويدها بعقوبة احتياطية تكفل تنفيذها وتهدد كل من حاول الفرار منها . ويمكن أن يتبع فى ذلك طريقان : طريق الجزاء الادارى فتخول الحكومة حق سلب المخالف حريته إما بارساله إلى السجن أو بابعاده إلى جهة معينة ، وطريق الجزاء القضائى فتعد مخالفة أحكام المراقبة جريمة تعاقب عليها المحاكم بعقوبة خاصة . وقد أخذ القانون الفرنسى بالطريقتين على التوالى ولكن المتبع منذ سنة ١٨٣٢ هو طريق الجزاء القضائى (جارو ٢ ن ٥٨٧) .

وقد جاء وقت على مصر أخذت فيه بالطريقتين معاً . فقد نص قانون النفى الادارى الصادر فى سنة ١٩٠٩ على أنه إذا حكم على الشخص الموضوع تحت الملاحظة لارتكابه جنحة الهرب من المراقبة يعين له بعد انتهاء مدة

العقوبة محل إقامة فى جهة من القطر يعينها وزير الداخلية، وفى هذه الحالة تقرر له اللجنة المشكلة بمقتضى ذلك القانون مجدداً مدة الملاحظة فيها ويجوز لها أن لا تحسب مدة الملاحظة التى قضاها الشخص قبل الحكم عليه (مادة ١٢).
أما قبل صدور قانون النفى الادارى فكان توقيع العقاب على من يخالف أحكام المراقبة من اختصاص المحاكم العادية، وكذلك أصبح الحال منذ صدور القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الذى ألغى قانون النفى الادارى

٢٦٠ — وتنص المادة ١٠٠ من لائحة السجون على أنه يجوز دائماً الغاء الافراج المؤقت عن المسجون فى مدة المراقبة المفروضة عليه بحكم المادة ٩٩ بسبب سوء سيره أو مخالفته للقوانين واللوائح الخاصة بالأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس، وفى هذه الحالة يعاد المسجون إلى السجن لاستيفاء كامل مدة العقوبة التى لم يستوفها لغاية الافراج.

وقد حكم بأن ما ورد بهذا النص من الغاء أمر الافراج المؤقت وإعادة من يفرج عنه إلى السجن ليس بعقوبة إدارية بل هو استمرار فى العقوبة الأصلية المحكوم بها ولا يمنع من محاكمة من يفرج عنه تحت شرط محاكمة قضائية لمخالفته أحكام القوانين واللوائح الخاصة بالمراقبة (نقض ٦ يناير سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٢٨، وفى هذا المعنى نقض ٤ يونية سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٢١١ ولجنة المراقبة سنة ١٩٠٦ ن ١٢٦).

٢٦١ — وقد نص قانون العقوبات على جريمة الهرب من المراقبة (rupture de ban) فى المادة ٢٩ منه إذ قضى بأنه «يترتب على مراقبة البوليس إلزام المحكوم عليه بجميع الأحكام المقررة فى الأوامر العلية المختصة بتلك المراقبة. ومخالفة أحكام هذه الأوامر تستوجب الحكم على مرتكبها بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة».

وهذا النص عام شامل يتناول كل مخالفة يرتكبها المراقب فراراً من

الواجبات المفروضة عليه فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ . وكان المفهوم أن يكتفى واضع القانون بهذا النص بياناً للجزاء المترتب على مخالفة أحكام المراقبة ولكنه نص فى بعض المواضع من هذا القانون على عقاب من يخالف بعض الأحكام الواردة فيه . فقد نص فى المادة ١٨ على أنه « يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على سنة واحده كل من خالف أحكام المادتين السابقتين ». والعقاب المقرر فى هذه المادة هو نفس العقاب المقرر فى المادة ٢٩ من قانون العقوبات . ونص فى ختام المادة ١٣ على عقاب من خالف حكمها بالعقوبات المقرره لمن يخالف الأحكام الخاصة بالمراقبة ، وكذلك فعل فى ختام المادة ٢٣ .

ومعلوم أن أحكام المواد ١٣ و ١٦ و ١٧ و ٢٣ ليست هى كل أحكام المراقبة ، بل هنالك أحكام أخرى واردة فى مواد متفرقة من هذا الباب ولم ينص الشارع لمخالفتها على عقاب لا بطريق النص الخاص ولا بطريق الاحالة على المادة ١٨ أو المادة ٢٩ ع ، ولا يمكن أن يكون الشارع قد أراد عدم المعاقبة عليها لأنه لا فائدة من تقرير أحكام لا ينال القانون من يخالفها بالعقاب بل يجب الرجوع فى المعاقبة عليها إلى المادة ٢٩ ع التى تعاقب كل من يخالف الأحكام المقررة فى القوانين الخاصة بمراقبة البوليس .

(أنظر مؤلف الأستاذ حسن جاد ص ٢٩٨ و ٢٩٩ ن ٧٨٧ إلى ٧٨٩) .

٢٦٢ — وجريمة الهرب من المراقبة تتكون من ركنين : مادى وأدبى فالركن الأول يتحقق بفعل مادى يقع من المراقب ويكون مخالفاً لحكم أو أكثر من الأحكام المقررة فى الباب الخاص بمراقبة البوليس فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ .

فاذا لم يكن الفعل مخالفاً لحكم من تلك الأحكام فلا جريمة ولا عقاب

٢٦٣ — وقد حكم فى فرنسا بأن المراقب الذى يمتنع عن الذهاب إلى الجهة المعينة لإقامته بعد رفضه التصريح بتعيين محل إقامته باختياره يعتبر

مخالفاً لأحكام المراقبة (تعليقات دالوز مادة ٤٥ ن ٦) .

وأن المراقب الذى عين له محل إقامته ولم تسلم له ورقة طريق على أثر طلبها فى الحال لا يعد مرتكباً لجنحة الهرب من المراقبة إذا هو غادر الجهة التى كان معتقلا فيها ولو ثبت أنه دعى لاستلام تلك الورقة بعد ذلك (دالوز ١٨٦٥ — ٢ — ٩٦) .

وأن المراقب الذى حرمت عليه الاقامة فى البلد الذى ارتكب فيه الجريمة يعتبر مخالفاً لشروط المراقبة اذا ظهر فى هذا البلد (دالوز ١٨٤٥ — ١ — ٩٦) .

وأن المحكوم عليه بالمراقبة الذى أذن له بالاقامة خارج الديار الفرنسية لا يعفى من أحكامها إذا هو عاد اليها ، ومن ثم فاذا أقام فى البلد الذى ارتكب فيه الجريمة بعد أن منع من الاقامة فيه يعد مخالفاً لشروط المراقبة (دالوز ١٨٦٩ — ١ — ٢١٦) .

وأنه لا عقاب على المراقب اذا هو خالف خط السير المرسوم له فى ورقة الطريق المسلمة اليه ما دام أن وصوله إلى محل اقامته حصل فى الميعاد المحدد له ، لأن القانون لم يوجب على المراقب أن يتبع خط سير معين (دالوز ١٨٥١ — ٢ — ١٧٩) .

٣٦٤ — وقد اختلفت آراء الشراح والمحاكم فى فرنسا فيما يتعلق بالركن الأدبى فذهب بعضهم إلى أن جريمة الهرب من المراقبة هى مخالفة مادية بحتة تتحقق بمجرد وقوع الفعل المادى وبقطع النظر عن أى قصد جنائى (شوفو وهيلى ١ ن ٢١٨ ، وبلانش ١ ن ٢١٢ ونقض فرنسى ٤٥ يناير سنة ١٨٦٨ دالوز ١٨٦٩ — ١ — ٢١٦)

وذهب البعض الآخر إلى وجوب توفر الركن الأدبى ، وهو يتحقق كلما وقع من الجانى خطأ أى اهمال أو عدم تبصر ولو لم يكن فى عمله ما يدل على تعمد الاخلال بأحكام القانون (استئناف باريس ٩ فبراير سنة ١٨٥٥

دالوز ١٨٥٥ — ٥ — ٣٢٦ وجرنوبل ٣٠ أبريل سنة ١٨٧٤ سيريه ١٨٧٤ — ٢ — ٢٧٩) . ويرى جارو أن الخطأ هنا مفترض ومتلازم مع الفعل المادى جارو ٢ ن ٥٨٧ وهامش ٣٢ ص ٣١٨) .

٢٦٥ — جنحة الهرب من المراقبة هي جريمة مستمرة . إذ ما دام المحكوم عليه بالمراقبة مخالفاً لما أمر به أو نهى عنه فهو متلبس بجنحة الهرب . ومن ثم تحتسب المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية بشأنها من تاريخ انقطاعها لا من تاريخ الدخول فيها (نقض ١٧ يونية سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ١١٥ ونجع حمادى الجزئية ٣٠ مارس سنة ١٨٩٩ حقوق ١٤ ص ١٢٤) .

٢٦٦ — لا تعتبر مخالفة شروط المراقبة جريمة ثانية بالنسبة للجريمة التى كانت سبباً للحكم بها ، ولا يمكن اعتبار المخالف عائداً لمجرد سبق الحكم عليه فى هذه الجريمة ، وذلك لأنه يشترط لجواز تشديد العقوبة بسبب العود أن تكون الجريمة الثانية مستقلة عن الحكم السابق . ولا يخفى أن جريمة الهرب من المراقبة مرتبطة بالحكم الذى قضى بتلك المراقبة ، إذ ليس الهرب إلا إخلالا بالحكم المذكور . أما إذا كان المتهم بالهرب من المراقبة سبق الحكم عليه فى جريمة مماثلة أو جريمة أخرى غير الجريمة التى حكم من أجلها بوضعه تحت المراقبة فلا شىء يمنع من اعتباره عائداً طبقاً للمادة ٤٩ من قانون العقوبات ، ويصح اعتبار الهرب من المراقبة فى هذه الحالة جريمة ثانية فى العود (جارو ٢ ن ٥٨٨ وطنطا الابتدائية ٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١١ ولجنة المراقبة ٢٠ مايو سنة ١٩١٥ رقم ٨ مج ١٧ عدد ١١) .

المطلب الثالث — آثار أخرى للمراقبة

٢٦٧ — دخول مسكن المراقب — تنص المادة ٢١ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على أنه « يحق للبوليس أن يتخذ جميع التدابير الضرورية

للتثبت من أن الشخص الموضوع تحت المراقبة لم يترك مسكنه أثناء الساعات المحددة (أى بين غروب الشمس وطلوع النهار) . على أنه لا يجوز مع ذلك للبوليس أن يدخل مسكن الشخص الموضوع تحت المراقبة إلا إذا رفض بعد إنذاره مرتين أن يظهر نفسه وبشرط أن يكون ذلك بحضور اثنين من رجال البوليس يكون أحدهما ضابطاً أو بحضور العمدة وشيخ الخفراء » .
وقد وضع هذا النص لتمكين البوليس من دخول مسكن المراقب للبحث عنه والتأكد من وجوده . ولولا ذلك لما جاز للبوليس أن يدخل مسكن المراقب إلا فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة الخامسة من قانون تحقيق الجنايات.

٢٦٨ — تفتيش منزله — تنص المادة ٢٣ من قانون تحقيق الجنايات على أنه « يجوز لمأمورى الضبطية القضائية ولو فى حالة التلبس أن يفتشوا منازل الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت أوجه قوية تدعو إلى الاشتباه فى أنهم ارتكبوا جناية أو جنحة . ولا يجب اجراء هذا التفتيش الا بحضور عمدة البلدة وأحد مشايخها أو بوجود الشيخ القائم بالأعمال فى حال تغيب العمدة وشيخ آخر ، وفى المدن يجب أن يكون التفتيش بحضور شيخ القسم وشاهد .

وفى هذا النص شذوذ عن القاعدة العامة التى تقضى بأنه لا يجوز لمأمور الضبطية أن يدخل فى منزل المتهم ويفتشه إلا فى حالة مشاهدته متلبساً بالجريمة (المادة ١٨ ت ج) .

٢٦٩ — القبض على المراقب وحبسه احتياطياً — والأصل أنه لا يجوز لمأمور الضبطية القضائية أن يقبض على المتهم إلا إذا شوهد متلبساً بالجريمة أو وجدت قرائن أحوال تدل على وقوع جناية منه أو على الشروع فى ارتكاب جناية أو على وقوع جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد

أو إذا لم يكن للمتهم محل معين معروف بالقطر المصرى. ويجب عليه بعد سماع أقواله أن يرسله فى ظرف أربع وعشرين ساعة إلى النيابة المختصة لتشرع فى استجوابه فى ظرف أربع وعشرين ساعة (المادة ١٥ ت ج) . كما أنه لا يجوز للنيابة أن تأمر بحبسه احتياطياً الا فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٣٦ ت ج. ولكن استثناء من هذه القاعدة نصت المادة ٢٣ ت ج على أنه إذا فتش مأمور الضبطية القضائية منزل أحد الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس للاشتباه فى ارتكابه جناية أو جنحة وتحققت لديه الشبهة على المتهم جاز له أن يقبض عليه ويسلمه للنيابة ، ونصت المادة ٢٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على أنه إذا خالف الشخص الموضوع تحت المراقبة حكماً من الأحكام الخاصة بها جاز القبض عليه بغير أمر بالقبض وعلى البوليس أن يحيله فى ظرف ثمانى وأربعين ساعة إلى النيابة لمحاكمته ويبقى محبوساً احتياطياً الى حين الحكم فى القضية أو حفظها . ونصت المادة ٢٩ من القانون المذكور على أنه عند وجود قرائن خطيرة على ارتكاب أحد المتشردين أو المشتبه فيهم الذين صدر اليهم انذار البوليس أو الموضوعين تحت مراقبة البوليس لجنحة ما أو على شروعه فى ارتكابها يخول البوليس والنيابة قبل المتهمين السلطة المنصوص عليها فى المادتين ١٥ و٣٦ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى ولو فى غير الأحوال والشروط المنصوص عليها فيهما . فاذا كان المتهم من الأشخاص الموضوعين تحت المراقبة طبق عليه حكم المادة ٢٦ من هذا القانون :

ويستفاد من هذه النصوص الاستثنائية أنه يجوز القبض على الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس وحبسهم احتياطياً ولو فى غير الأحوال والشروط المنصوص عليها فى المادتين ١٥ و٣٦ من قانون تحقيق الجنايات متى وجدت قرائن أحوال تدل على ارتكابهم جناية أو جنحة ما أى سواء أكانت الجريمة جنحة مخالفة أحكام المراقبة أو جنحة تشرد أو اشتباه أو أية

جناية أو جنحة أخرى ، بل أنه يجوز القبض على المتهم بغير أمر بالقبض ، ويبقى محبوساً احتياطياً إلى حين الحكم في القضية أو حفظهـا بدون حاجة للحصول على إذن من القاضي بحبسه أو بتجديد حبسه كل أربعة عشر يوماً .

المبحث الرابع — متى تنقضي المراقبة

٢٧٠ — حلول الأجل المحدد — تنقضي المراقبة أولا بحلول الأجل المحدد لها .

وقد سبق أن ذكرنا أن مدة المراقبة لا يجوز أن تزيد عن خمس سنين ولو تعددت (المادتين ٢٨ و٣٨ ع) ، وأن القانون في بعض الاحوال قد خفض حدها الأقصى إلى سنتين (المواد ٣٢٠ و٣٣٦ و٣٥٥ و٣٦٧ ع) بل إلى سنة واحدة (المادة ٦ فقرة أولى من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣)

٢٧١ — مبدأ مدة المراقبة ونهايتها — نصت المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على ما يأتي : « تبدأ مدة المراقبة من اليوم المحدد في الحكم ولا يمد التاريخ المقرر لانقضائها بسبب قضاء الشخص الموضوع تحت المراقبة مدة في الحبس أو بسبب تغيبه عن محل إقامته لسبب آخر » .

وهذا النص يفترض أن القاضي يحدد اليوم الذي تبدأ فيه مدة المراقبة . فاذا ما حدده وجب أن تنقضي المراقبة عند حلول التاريخ المقرر لانتهائها ولا يمد هذا التاريخ بسبب حبس المحكوم عليه أو تغيبه عن محل إقامته لأي سبب آخر . وقد قصد الشارع بذلك على ما يظهر أن لا يطول أمد المراقبة بايقاف مدتها كلما غاب المراقب أو حكم عليه بالحبس لمخالفته أحكام المراقبة أو ارتكابه أية جريمة أخرى .

٢٧٢ — ولكن القاضي لا يتعرض للحكم بالمراقبة وبالتالي لتحديد

مدتها متى كانت مفروضة كعقوبة تبعية للأشغال الشاقة أو السجن ، اللهم إلا إذا أمر القاضى بتخفيض مدة المراقبة أو بعدمها جملة طبقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ ع .

ذلك بأن الفقرة الأولى من المادة ٢٨ المذكورة تنص على أن كل من يحكم عليه بالأشغال الشاقة أو السجن لجنايات معينة يجب وضعه بعد انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة عقوبته بدون أن تزيد مدة المراقبة عن خمس سنين . فبمقتضى هذا النص تبتدىء المراقبة عقب انقضاء مدة العقوبة الأصلية وذلك بحكم القانون وبغير حاجة إلى تدخل القاضى .

وتنص المادة ٧٥ ع على أنه إذا عفى عن محكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتما تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين . وفى هذه الحالة لا يتسنى للقاضى أن يتعرض لتحديد مبدأ المراقبة ، ولكن المفهوم أنها تبتدىء من يوم صدور العفو أو الافراج عن المحكوم عليه بعد وفائه مدة العقوبة التى أبدلت بها العقوبة المحكوم بها أصلا .

وتنص المادة ٩٩ من لائحة السجون على أن كل من أفرج عنه تحت شرط من المسجونين يوضع تحت مراقبة البوليس مدة توازى المدة الباقية من مدة سجنه ... الخ . وليس من شأن القاضى فى هذه الحالة أيضاً أن يتدخل لتحديد مبدأ المراقبة ، فهى تبتدىء من يوم الافراج عن المحكوم عليه تحت شرط .

٢٧٣ ــ وانما يجب على القاضى أن يعنى بتحديد مبدأ المراقبة ، كلما حكم بها كعقوبة أصلية أو تكميلية . فاذا لم يحدده كان حكمه محلا للطعن بطريق النقض والابرام لاشتماله على خطأ فى تطبيق القانون ، وعلى محكمة النقض إذا ما رفع اليها الطعن أن تأمر بتصحيح هذا الخطأ بتحديد مبدأ المراقبة .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن الذى يؤخذ من مفهوم المادة ٢٤

وجوب تحديد مبدأ المراقبة ، فاذا جاء حكم محكمة الموضوع خالياً من النص على اليوم الذى تبدأ فيه مدة المراقبة تعين على محكمة النقض إكمال هذا النقص بتطبيق القانون (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨١ و٧ يونية سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد٣٣ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٣٢ سنة ٤٥ ق) .

ومع ذلك يرى بعض الشراح أن الغرض من المادة ٢٤ ليس هو وجوب تحديد مبدأ المراقبة فى الحكم وإنما هو التنبيه إلى أن عقوبة المراقبة تنتهى حتما بمجرد حلول الأجل المقرر لها وأن النص على أن المراقبة تبدأ من اليوم المحدد فى الحكم إنما هو نص عرضى يراد به أن المراقبة تسرى من اليوم المعين لها قانونا والذى يحل فيه تنفيذها بناء على الحكم الواجب التنفيذ (الأستاذ حسن جاد ص ٣٥٣ ن ٤٨١) .

٢٧٤ — فاذا أغفل القاضى تحديد مبدأ المراقبة ولم يطعن فى حكمه بطريق النقض والإبرام فعلى النيابة أن تسترشد فى التنفيذ بنوع المراقبة المقضى بها والعقوبات الأخرى التى قد يكون محكوماً بها على المتهم . فاذا كانت المراقبة محكوماً بها كعقوبة تكميلية لعقوبة الحبس فانها تبتدىء من يوم انقضاء العقوبة الأصلية سواء بالتنفيذ أو بالتقادم . أما إذا قضى بالمراقبة بصفة عقوبة أصلية على متشرد تكرر منه العود للتشرد أو على شخص مشتبه فيه فانها تبتدىء من يوم صدور الحكم .

ولكن قد يكون هذا المتشرد أو الشخص المشتبه فيه محكوماً عليه بالحبس (أو بعقوبة أخرى أصلية) لغير الجريمة التى حكم عليه من أجلها بوضعه تحت المراقبة . ويحصل ذلك عادة إذا ارتكب الشخص المشتبه فيه بعد إنذاره جريمة من الجرائم المذكورة فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ كجريمة تهديد أو سرقة أو نصب . . الخ ، فانه فى هذه الحالة يعاقب على الجريمة التى ارتكبها بالعقوبة الأصلية المقررة لها ويعتبر فى الوقت نفسه من الأشخاص المشتبه فيهم ويعاقب بوضعه تحت المراقبة الخاصة طبقاً للمادة التاسعة من القانون المذكور . فاذا لم يحدد الحكم فى هذه

الحالة التاريخ الذى تبتدىء فيه مدة المراقبة ، فهل تبتدىء من يوم الحكم بها وتنتهى فى التاريخ المقرر لانقضائها لو لم توجد عقوبة الحبس دون أن توقفها هذه العقوبة أو أنها لا تبتدىء إلا بعد انقضاء عقوبة الحبس ؟ لم ينص الشارع على ذلك فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لأنه فرض فى المادة ٢٤ أن الحكم يحدد اليوم الذى تبدأ فيه مدة المراقبة . وفى رأينا أنه يجب التفرقة بين ما إذا كان الحكم القاضى بالحبس سابقاً أو مقارناً للحكم القاضى بالمراقبة ، وما إذا كان لاحقاً له . فاذا كان الحكم بالحبس سابقاً أو مقارناً للحكم بالمراقبة — ونقصد بقولنا « مقارناً » أن يصدر الحكمان فى جلسة واحدة أو فى قضية واحدة مشتملة على التهمتين — فنرى أن تبتدىء مدة المراقبة عقب انقضاء مدة الحبس ، لأنه لا يمكن أن يكون القاضى قد أراد فى هذه الحالة أن تجب عقوبة الحبس عقوبة المراقبة أو جزءاً منها ولأن الغرض من المادة ٢٤ هو كما تقدم أن لا يطول على المحكوم عليه أمد المراقبة بسبب ما قد يوقع عليه من العقوبات بعد الحكم بها . أما إذا كان الحكم بالحبس لاحقاً للحكم بالمراقبة فنرى أن مدة المراقبة لا توقف بسبب تنفيذ عقوبة الحبس طبقاً لنص المادة ٢٤ السابق ذكرها .

٢٧٥ — العفو الشامل والعفو من العقوبة — العفو الشامل يمحو حكم الادانة وجميع الآثار الجنائية المترتبة عليه ، ومن ثم ينهى مراقبة البوليس .

وأما العفو من العقوبة الأصلية فلا يترتب عليه حتما سقوط المراقبة ، لأنه من المقرر قانوناً أن العفو من العقوبة لا يقتضى سقوط العقوبات التبعية أو التكميلية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالادانة . على أنه يجوز أن ينص صراحة فى أمر العفو على العفو من المراقبة (المادة ٧٤ فقرة ثانية ع) .

وقد ذكرنا فيما تقدم أنه إذا عفى عن محكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة

أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتما تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين (المادة ٧٥ فقرة ثانية ع).

٢٧٦ — التقادم — لا تسقط مراقبة البوليس تبعاً لسقوط العقوبة الأصلية بالتقادم ، لأنه لا يمكن أن يترتب على سقوط العقوبة بالتقادم أثر أتم من سقوطها بالعفو أو انقضائها بالتنفيذ. وفوق ذلك لما كانت المراقبة قد شرعت للمحكوم عليه الذى قضى مدة عقوبته الأصلية وجب أن تبقى قائمة بعد انقضاء حق تنفيذ هذه العقوبة (جارو ٢ ن ٥٨٦ وجارسون مادة ٤٨ ن ١١).

كذلك لا تسقط المراقبة بالتقادم مستقلة ومنفردة عن العقوبة الأصلية لأنها تنحصر فى وضع المحكوم عليه تحت رقابة السلطة الادراية وتحدث آثارها بدون حاجة الى إجراء تنفيذى (جارو ٢ ن ٥٨٦ وجارسون مادة ٤٨ ن ١٢) ، وانما تنقضى المراقبة بانقضاء المدة المحددة لها طبقاً لنص المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ولا يمد التاريخ المقرر لانقضائها بسبب هرب المحكوم عليه أو غيابه لأى سبب كان.

٢٧٧ — الاعفاء من المراقبة — تنص المادة ٢٥ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على ان كل شخص موضوع تحت مراقبة البوليس يجوز أن يعفى من المراقبة عن المدة الباقية منها بأمر من وزير الداخلية بناء على طلب المحافظ أو المدير. وهذا الاعفاء يكون نهائياً بمجرد صدور الأمر به. على أن أحكام هذه المادة لا تسرى على الأشخاص الذين يعفون إعفاء مقيداً بشرط من عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس ولا يكونون قد قضوا المدة الباقية من العقوبة.

وقد حلت هذه المادة محل المادتين التاسعة والعاشرة من الأمر العالى

الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ اللتين كانتا تجيزان الاعفاء تحت شرط من باقى مدة المراقبة للأشخاص الذين قضوا نصف المدة المقررة لها ويكونون قد استحقوا هذا الاعفاء بحسن سلوكهم .

الفرع الرابع — فى المصادرة

De la confiscation

المبحث الأول — فى تعريف المصادرة وصفاتها

٢٧٨ — تعريف المصادرة — المصادرة التى ينص عليها قانون العقوبات فى المادة ٣٠ منه هى المصادرة الخاصة (confiscation spéciale.) وهى تمليك الحكومة الأشياء المتحصلة من الجريمة والآلات التى استعملت أو التى من شأنها أن تستعمل فيها .

٢٧٩ — المصادرة العامة محظورة — أما المصادرة العامة (confis. générale) وهى تمليك الحكومة كل أموال المحكوم عليه أو جزءا منها على سبيل الميراث فتنهى عنها الشرائع الحديثه لأنها ليست شخصية إذ يقع عبئها على كاهل الورثة الأبرياء . وقد حظرها الدستور المصرى الصادر فى ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ فى المادة العاشرة ونصها : « عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة » .

٢٨٠ — المصادرة قبل قانون العقوبات السابق — عقوبة المصادرة كانت مقررة قبل سنة ١٩٠٤ فى المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٢ ابريل سنة ١٨٩٠ ونصها : « جميع الأشياء التى تستعمل فى ارتكاب جناية أو جنحة أو مخالفه تكون حتما ملكا للحكومة » . وهذه المادة كان يؤخذ عليها التعميم والاطلاق ، فلم يراع فيها جانب الغير إذ المستفاد من ظاهرها أن الشىء

الذى استعمل فى ارتكاب جريمة يصادر فى كل الأحوال ولو كان استعماله عن غير قصد من صاحبه ، ومن المتعذر من غير حكم قضائى تعيين الأشياء الواجب مصادرتها ، وتعميمها فى مواد المخالفات يجعلها فى كثير من الأحوال غير متناسبة مع جسامة الجريمة ، فانه يظهر من مقتضى أحكام المادة ٣٤٧ من قانون سنة ١٨٨٣ مثلا أن العربة التى تكون سائرة فى الطريق على اليسار بدل اليمين وتحدث جروحاً بجواد للغير يجب أن تصادر لجانب الحكومة ، وكذلك الحيوان الذى يرعى فى أرض الغير (أنظر تعليقات الحقانية على قانون سنة ١٩٠٤) .

٢٨١ — مصدر المادة ٣٠ ع — أما المادة ٣٠ من قانون العقوبات المصرى فمأخوذة عن المادة ٣٦ من قانون العقوبات الايطالى الصادر فى سنة ١٨٨٩ مع بعض التحوير .

٢٨٢ — صفات المصادرة — أورد القانون المصادرة بين العقوبات التبعية (المادة ٢٤ ع) . غير أن المصادرة ليست واحدة فى كل الأحوال ، بل فرق الشارع فى المادة ٣٠ ع بين نوعين منها : (١) فتارة تكون المصادرة عقوبة كالغرامة تؤدى عيناً متى وقعت على أشياء لا خطر منها ولا جريمة فى حيازتها ، (٢) وتارة أخرى تكون أجراء يقتضيه النظام العام (mesure de police) متى وقعت على أشياء من التى تعد حيازتها جريمة فى ذاتها (جرانمولان ١ ن ٤١٣ وقارن جارو ٢ ن ٦٤٧ وجارسون ماده ٢١ ن ٤) .

٢٨٣ — على أنه أياً كان نوع المصادرة وسواء أكانت عقوبة أو إجراء من إجراءات النظام العام فلا يجوز تطبيقها إلا بحكم قضائى فى الأحوال التى بينها القانون وبمناسبة جريمة من الجرائم . وقد جاءت المادة ٣٠ ع فقرة أولى بنص عام يجيز الحكم فى مواد الجنايات والجنح بمصادرة الأشياء المضبوطة

التى تحصلت من الجريمة وكذا الأسلحة والأدوات المضبوطة التى استعملت فيها . أما فى المخالفات فلا يجوز الحكم بالمصادرة إلا فى الأحوال المنصوص عليها قانوناً (الماده ٣١ع) . وأوجبت الماده ٣٠ع فقره ثانيه الحكم بالمصادره فى جميع الأحوال فيما يتعلق بالأشياء التى تعد حيازتها جريمة فى ذاتها .

المبحث الثانى — فى القواعد العامة للمصادرة

٢٨٤ — القواعد العامة للمصادره تتعلق بالأشياء التى يجوز مصادرتها وبالآثار التى تترتب عليها .

٢٨٥ — الأشياء القابلة للمصادرة — بمقتضى نص الماده ٣٠ ع الأشياء التى يجوز مصادرتها على نوعين : (الأول) الأشياء التى تحصلت من الجريمة وهى تشمل جسم الجريمة كالنقود المقلدة أو المزورة فى جريمة تزييف المسكوكات والأسلحة فى جريمة حمل السلاح بدون ترخيص ، كما تشمل الفائده الناتجة عن الجريمة أى الأموال والأشياء المتحصلة منها كالمبالغ والهدايا التى يأخذها الموظف العمومى أو شاهد الزور بصفة رشوه . (الثانى) الأسلحة والآلات التى استعملت أو التى من شأنها أن تستعمل فى الجريمة ، كالأسلحة التى ارتكبت بها جناية القتل ، والأدوات التى استعملت فى الكسر لارتكاب جريمة سرقة والعربات أو الحيوانات أو المراكب التى استخدمت فى نقل الحشيش أو المواد المخدرة وكل بضاعة أخفيت فيها هذه المواد لتهريبها وتسهيل إدخالها .

٢٨٦ — ولا يجوز أن تقع المصادرة إلا على الأشياء المضبوطة سواء أكانت متحصلة من الجريمة أو من أدواتها ، فلا مصادرة بغير ضبط ، ولو كان عدم الضبط حاصلا بفعل الجانى . ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تحكم على الجانى بدفع قيمة الشىء أو برده مع إلزامه بغرامة عند عدم الرد .

وقد قضت محكمة النقض والابرام بان عقوبة المصادرة تلك العقوبة التكميلية لا يقضى بها بحسب القاعدة العامة الواردة بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات إلا فيما يتعلق بالأشياء المضبوطة التى تحصلت من الجريمة وأن قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ لم يشذ عن هذه القاعدة بل ان المادة ٤٥ منه الخاصة بالمصادرة نصت على أن المصادرة تكون « للجواهر المخدرة المضبوطة » . (نقض ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٠٢ سنة ٤٨ ق) .

٢٨٧ — الآثار التى تترتب على المصادرة — تنقل المصادرة ملكية الأشياء المحكوم بمصادرتها إلى الحكومة . وبذلك تختلف عن التعويض المدنى الذى يحكم به للشخص المضرور من الجريمة .

ومتى أصبحت الحكومة مالكة فلها أن تحتفظ بالأشياء المحكوم بمصادرتها ولها أن تبيعها كما أن لها أن تعدمها إذا كانت من الأشياء الخطرة أو الضارة .

المبحث الثالث — فى المصادرة كعقوبة

٢٨٨ — الأصل فى المصادرة أنها عقوبة . وتكون لها هذه الصفة إذا وقعت على أشياء لا يحرم القانون حيازتها وإنما شرع المصادرة للمعاقبة على جريمة ارتكبها مالك هذه الأشياء . فهى أشبه شىء بالغرامة تؤدى عيناً بتمليك الحكومة الأشياء المتحصلة من الجريمة والأدوات التى استعملت فيها .

٢٨٩ — وهى بهذه الصفة عقوبة تكميلية لا يجوز توقيعها إلا تبعاً لعقوبة أصلية ولا بد لتوقيعها من أن يصدر بها حكم من القاضى ، إذ بغير حكم قضائى يتعذر معرفة ماهى الأشياء التى تحصلت فى الواقع من الجريمة وماهى الأسلحة والأدوات التى استعملت فى ارتكابها .

٢٩٠ — وهى بحسب الأصل عقوبة اختيارية (المادة ٣٠ع) ولكن القانون قضى بها فى بعض الحالات بصفة إلزامية . مثال ذلك : مصادرة النقود والأمتعة التى توجد فى محلات القمار (مادة ٣٥٢ ع) والأشياء الموضوعة للبيع فى النمرة (مادة ٣٥٣ ع) .

٢٩١ — وفى هذه الحالة التى تعد فيها المصادرة عقوبة تطبق قواعد القانون الجنائى التى تقضى بأنه لايجوز الحكم بعقوبة ما إلا على الجانى دون غيره .

ويترتب على ذلك النتائج الآتية :

(أولا) لايجوز الحكم بالمصادرة إلا على شخص ثبتت إدانته ، وعندئذ يحكم القاضى بالمصادرة كعقوبة تكميلية مع العقوبة الأصلية المقررة للجريمة . ومن ثم لايجوز الحكم بالمصادرة فى حالة الحكم بالبراءة أو بسقوط الدعوى العمومية بالتقادم .

(ثانياً) ينص القانون على وجوب مراعاة حقوق الغير الحسن النية ، فلا يجوز أن تخل المصادرة بحقوقهم مادام أنه لم تثبت إداتهم . مثال ذلك لايجوز الحكم بمصادرة السلاح الذى استعمل فى القتل إذا كان القاتل قد سرقه أو استعاره من مالكه وكان هذا لايعلم بأنه سيستعمل فى الجريمة .

(ثالثاً) ولما كانت المصادرة عقوبة شخصية فتأثير وفاة الجانى على هذه العقوبة هو عين تأثير الوفاة على عقوبة الغرامة . فاذا مات الجانى قبل الحكم عليه فلا يجوز الحكم بالمصادرة ضد ورثته . وإذا مات بعد الحكم ولكن قبل أن يصير نهائياً فتسقط المصادرة مع الدعوى نفسها . أما إذا قضى بالمصادرة بحكم حاز قوة الشىء المحكوم فيه قبل وفاة الجانى فتنفذ المصادرة فى حق الورثة . ولا محل للشك فى هذه النقطة لأنه بمجرد صيرورة الحكم القاضى بالمصادرة نهائياً تنتقل ملكية الشىء المصادر للحكومة ويتلقى الورثة تركة نقص منها هذا الشىء من قبل (جارو ٢ ن ٦٤٨) .

(رابعاً) وللسبب نفسه لا يجوز الحكم بالمصادرة على الأشخاص المسؤولين مدنياً عن الجريمة .

٢٩٢ — ملحوظة عن المصادرة فى مسائل الجمارك — جرى قضاء المحاكم المختلطة بان للمصادرة والغرامة فى مسائل الجمارك صفتين: صفة العقوبة وصفة التعويض للحكومة (راجع فيما تقدم العدد ١٠٤) .

المبحث الرابع — فى المصادرة للنظام العام

٢٩٣ — تكون المصادرة إجراءاً مفروضاً للنظام العام إذا وقعت على أشياء ضارة أو خطرة أو حرمت حيازتها إما بصفة مطلقة أو بالنسبة للحائز لها (جارو ٢ ن ٢٤٩ وجارسون مادة ١١ ن ٤٨ وجرانمولان ١ ن ٤٢٣) .

وقد نص على هذه المصادرة فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠ ع .

ومن الأمثلة عليها المأكولات والمشروبات التالفة أو الفاسدة والمواشى المصابة بأمراض معدية والمكاييل والموازين المغشوشة والنقود المزيفة والمواد المخدرة والأسلحة عند عدم وجود رخصة باحرازها .

٢٩٤ — وفى هذه الحالة لا تطبق قواعد القانون الجنائى إذ يكون للمصادرة صفة عينية لا شخصية ولا تعد عقوبة يقضى بها على شخص مجرم بل تدبيراً اقتضاه الامن والنظام تتخذ ضد شىء بعينه حرم استعماله أو تداوله أو حيازته .

وينتج عن ذلك ما يأتى :

(أولا) يجوز الحكم بالمصادرة ولو حكم ببراءة المتهم . فان المادة ٣٠ ع فقرة ثانية لا تشترط أن يكون المتهم قد حكم عليه بالعقوبة ، والقانون الايطالى الذى أخذ عنه المشرع المصرى قد ذهب هذا المذهب (المادة ٣٦ من قانون سنة ١٨٨٩) . على أنه يشترط حتى فى هذه الحالة ثبوت ارتكاب جريمة ، فلا

تجوز مصادرة الموازين المغشوشة إذا كانت الجريمة غير موجودة بسبب جعل هذه الموازين غير صالحة للاستعمال .

(ثانياً) يحكم بالمصادرة ولولم تكن الأشياء ملكا للمتهم (المادة ٣٠ فقرة ثانية) إذ أنه ما دامت المصادرة إجراء يقتضيه النظام العام فليس للقاضى أن يبحث فيمن هو المالك لشيء تعد حيازته جريمة .

(ثالثاً) يجوز الحكم بالمصادرة ضد الأشخاص المسئولين مدنياً عن الجريمة .

(رابعاً) يجوز الحكم بها ولو كان الجانى مجهولا متى كانت الجريمة ثابتة .

(خامساً) يجوز الحكم بها ضد ورثة المتهم بعد وفاته (جارو ٢ ن ٢٤٩ وجارسون مادة ١١ ن ٥٠ إلى ٦٠ وجرانمولان ١ ن ٤٢٤و٤٢٥) .

وقد حكم بأنه من المجمع عليه بين الشراح أنه يوجد نوع من المصادرة يستوجبها النظام ويقضى بهـا بالنسبة للأشياء التى يعد صنعها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة كالمشروبات والأشياء التالفة المنصوص عنها فى بالمادة ٢٣٦ع (المادة ٣٨٣ من القانون الحالى) والمواشى المصابة بأمراض معدية حسب اللوائح والمكاييل والموازين المغشوشة والنقود المزيفة والأسلحة فان حيازتها بدون رخصة تعد جريمة . والقاعدة فى هذا النوع من المصادرة هو أنه يقضى بها إذا كان الجانى مجهولا كما يقضى بها على الورثة فى حالة الحكم بالبراءة والحكمة فى ذلك أنه لما كان وجود هذه الأشياء يعد جريمة فيجب إعدامها بالمصادرة حتى تعـدم الجريمة (الأقصر الجزئية ٨ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ ص ١١٣) .

وأن المصادرة عقوبة تكميلية فلا يحكم بهـا إلا ضد من تظهر إدانته ، ولكن هناك نوعاً من المصادرة يشمل الأشياء التى يعد صنعها أو حيازتها أو عرضها للبيع جريمة كالمشروبات والمأكولات التالفة أو المواشى المشتبه فى أنها مصابة بأمراض معدية والمكاييل والموازين المغشوشة والنقود المزيفة

والحشيش والمواد السامة بدون رخصة ، فالمصادرة بالنسبة لهذه الأشياء ليست عقوبة شخصية بمعنى أنه يحكم بها ولو لم تكن الأشياء مملوكة للجانى حتى بعد سقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم أو بمضى المدة (شبراخيت الجزئية ١٥ مايو سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٨٥٩) .

الفصل الخامس

فى العقوبات المخزية

Des peines humiliantes

٢٩٥ – نظـــــرية العقوبات المخزية – يخصون بهذا الوصف العقوبات التى ليس لها من غرض ولا من نتيجة سوى الانقاص من اعتبار المحكوم عليه والحط من قدره . وبدهى أنه لا يجوز التوسع فى هذه العقوبات لأن الناس لا يحسون بها بدرجة واحدة إذ لا تأثير لها على الأشخاص الذين هم أولى بالتحقير من غيرهم (جارو ٢ ن ٦٥٤) .

٢٩٦ – وكان القانون الفرنسى القديم يشتمل على نظام لهذه العقوبات يرجع أصله إلى القانون الرومانى . ومن مظاهر هذا النظام : (أولا) التفرقة بين العقوبات من حيث تأثيرها على اعتبار المحكوم عليه ؛ فقد كانت هناك عقوبات مشينة وعقوبات غير مشينة (des peines infamantes et des peines non infamantes) ؛ وكان فقد الاعتبار يتعلق لا بنوع الجريمة بل بنوع العقوبة المحكوم بها وفى كثير من الأحيان بطريقة تنفيذها . (ثانيا) محاولة الشارع المساس باحترام الجانى والنيل من كرامته من طريق الاكراه أو التحقير : من طريق الاكراه بالزامه بسحب العبارات الجارحة أو رد الشرف وتهديده بعقاب بدنى إن لم يفعل ذلك ، ومن طريق التحقير بالزامه

بأن يرتدى ملابس معينة أو وسمه ببعض العلامات أو تعريضه للجمهور فى أحوال تدعو للسخرية والنكاية (أورتولان ٢ ن ١٦٠٩ و ١٦١٢) .

٢٩٧ — وقد نقل القانون الفرنسى الحاضر عن القانون القديم التفرقة بين العقوبات المشينة وغير المشينة ، ووصف العقوبات الأصلية للجنايات بأنها عقوبات مشينة . وينتقد الفقهاء الفرنسيون هذه التفرقة إذ يقولون إن المشين هو الجريمة لا العقوبة وإن هذا الوصف لا أهمية له من الوجهة العملية على تأثير العقوبات الجنائية لأن هذه العقوبات يترتب عليها انعدام الأهلية والحرمان من بعض الحقوق لا لأنها مشينة بل لأنها توقع على مجرمين يجب حرمانهم من التمتع بالحقوق السياسية أو من استعمال الحقوق المدنية ، فكان يكفى إلحاق هذا الحرمان بالأحكام الصادرة بأشد العقوبات بدون إرجاعه إلى نوع من الانحطاط الأدبى يلصقه الشارع بالمحكوم عليهم (جارو ٢ ن ٦٥٦) .

وهذا مافعله الشارع المصرى فى المادة ٢٥ ع .

٢٩٨ — وكان قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٨١٠ ينص فى المادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ منه على أنه يجوز للمحاكم فى حالة الاهانة الموجهة إلى رجال القضاء والادارة أو الضرب الواقع عليهم فى أثناء تأدية وظائفهم أن تحكم بالزام الجانى بأن يعتذر للمجنى عليه ويصلح ماوقع منه فى حقه إما شفهاً فى الجلسة أو بالكتابة وإلا يحبس إلى أن يقوم بما ألزم به ، ولكن هاتين المادتين ألغيتا بقانون صدر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٩٤ .

ولا تزال المادة ٢٦ من قانون العقوبات الفرنسى تنص على أن تنفيذ عقوبة الاعدام يحصل فى ساحة عمومية والمادة ١٣ منه تنص على أن المحكوم عليه بالاعدام لقتل والده يساق إلى محل التنفيذ بقميصه عارى القدمين ورأسه مغطاة بنقاب أسود ويعرض على المقصلة بينما يتلو أحد المحضرين على الجمهور

الحكم الصادر عليه ثم ينفذ عليه حكم الاعدام فى الحال ، وقصد الشارع الفرنسى من ذلك الحط من قدر الجانى وجعله عبرة لغيره . ولكن السلطة العامة فى فرنسا تعمل فى الواقع على تلطيف علنية التنفيذ وتخفيف مفعولها ومتى سقطت هذه العلنية يسقط بطريق التبعية الحكم الوارد فى المادة ١٣ من قانون العقوبات الفرنسى .

٢٩٩ — أما فى مصر فقد ألغيت علنية تنفيذ عقوبة الاعدام منذ سنة ١٩٠٤ وأصبحت هذه العقوبة تنفذ سراً فى داخل السجن بحضور بعض الموظفين ومن يرخص لهم من مندوبى الصحف ، ولا توجد طريقة خاصة لتنفيذ الحكم على من يقتل والده .

والعقوبة المخزية الوحيدة فى القانون المصرى هى نشر الحكم أو نشر ملخصه على نفقة المحكوم عليه .

٣٠٠ — نشر الحكم على نفقة المحكوم عليه — لم يرد نشر الحكم بين العقوبات التبعية المنصوص عليها فى المادة ٢٤ من قانون العقوبات المصرى ، ولكن الشارع نص عليه بهذه الصفة فى بعض الجرائم الواردة فى القسم الخاص من قانون العقوبات وفى بعض القوانين الخصوصية . ونتيجة هذا أنه لايجوز للمحاكم الحكم به كعقوبه إلا فى الأحوال التى يجيزها أو يأمر بها القانون .

٣٠١ — ونشر الحكم فى التشريع المصرى تارة يكون عقوبة تبعية وتارة عقوبة تكميلية . فهو عقوبة تبعية لكل حكم قاض بالادانة لجريمة من جرائم النشر التى تقع بواسطة الجرائد . وهذا مايؤخذ من عبارة الفقرة الأخيرة من المادة ١٩٨ ع إذ تنص على أنه « إذا ارتكبت الجريمة (أى جريمة من جرائم النشر المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى

من قانون العقوبات) بواسطة جريدة وجب على رئيس تحريرها أو على أى شخص آخر مسئول عن النشر أن ينشر فى صدر صحيفته الحكم الصادر بالعقوبة فى تلك الجريمة فى خلال الشهر التالى لصدور الحكم مالم تحدد المحكمة ميعادا أقصر من ذلك وإلا حكم عليه بغرامة لاتتجاوز مائة جنيه وبالغاء الجريدة » ومفاد هذا أنه لاحاجة لأن ينص القاضى فى هذه الحالة على عقوبة النشر فى حكمه بل يجب على رئيس تحرير الجريدة أو الشخص المسئول عن النشر أن ينشر الحكم الصادر بالعقوبة فى جريدته وإلا عوقب بالغرامة .

وهو عقوبة تكميلية اختيارية فى الأحوال المنصوص عليها فى المواد ١٥٩ و ١٩٨ فقرة ثالثة من قانون العقوبات و ٤٠ من قانون المخدرات . فقد نصت المادة ١٥٩ ع على أنه فى جرائم تقليد النشانات والتلقب بألقاب الشرف أو الرتب أو الوظائف العامة من غير حق يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم بأكمله أو بنشر ملخصه فى الجرائد التى تختارها ويكون النشر على نفقة المحكوم عليه . ونصت الفقرة الثالثة من المادة ١٩٨ ع على أنه فى الجرائم التى ترتكب باحدى طرق العلانية « يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم الصادر بالعقوبة فى صحيفة واحدة أو أكثر أو بالصاقه على الجدران أو بالأمرين معا على نفقة المحكوم عليه » — هذا مالم تقع الجريمة بواسطة جريدة من الجرائد ففى هذه الحالة يكون النشر عقوبة تبعية كما تقدم . ونصت المادة ٤٠ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ الخاص بوضع نظام للاتجار بالمخدرات واستعمالها على أنه فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر ملخص الحكم النهائى على نفقة المحكوم عليه فى ثلاث جرائد يومية تعينها المحكمة .

٣٠٢ — ويجوز للشخص المضرور أن يطلب من المحكمة أن تأمر بنشر

الحكم القاضى بالعقوبة على نفقة المحكوم عليه كتعويض للضرر الناشىء عن الجريمة . ذلك أنه وإن لم يكن هناك نص يخول المحاكم حق الأمر بنشر أحكامها بصفة تعويض إلا أنه لا يوجد ما يحرمها من هذا الحق ، ومن المقرر أن للمحاكم السلطة التامة فى اختيار نوع التعويض الذى يناسب الحالة المطروحة أمامها . ولا يخفى أنه فى مسائل القذف والسب مثلا قد يكون نشر الحكم الصادر بالعقوبة الوسيلة الطبيعية الفعالة لتعويض الضرر (جارو ٢ ن ٦٦٠ والأحكام الفرنسية المنوه عنها فى هامش الصفحة ٤٣٨ من هذا المرجع) .

على أن هذا النشر لا يجوز للمحاكم الجنائية أن تقضى به إلا اذا دخل المجنى عليه مدعياً بحق مدنى فى الدعوى وطلب صراحة الحكم به . فلا يجوز للمحاكم أن تقضى به من تلقاء نفسها ولا بناء على طلب النيابة العامة (جارو ٢ ن ٦٦٠) .

الفصل السادس

فى الوسائل التى يمكن أن تحل محل العقوبة

٣٠٣ — قد بحث علماء القانون الجنائى فيما إذا كان الأفضل والأجدى الاستعاضة عن عقوبات الحبس القصيرة المدة وعقوبة الغرامة بوسائل أخرى من نوع أدبى لا يكون لها صفة العقوبة ولا أضرارها ، وأجمعوا على تحبيذ هذه الفكرة فيما يتعلق بالجرائم غير الجسيمة التى يرتكبها المجرمون المبتدئون ، وإن كانوا قد انقسموا فيما يتعلق بالمفاضلة بين الوسائل الثلاث الآتية التى يمكن مع ذلك الجمع بينها وهى : (١) التوبيخ القضائى و (٢) ايقاف تنفيذ العقوبة و (٣) إيقاف إصدار الحكم .

٣٠٤ — وقد أدخل الشارع المصرى نظام إيقاف تنفيذ العقوبة فى

قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ وتوسع فيه القانون الصادر فى سنة ١٩٣٧ ، فأصبح للقاضى عند الحكم فى جناية أو جنحة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة أن يأمر فى نفس الحكم بايقاف تنفيذ العقوبة إذا رأى من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون (المادة ٥٥ع)، ويصدر الأمر بأيقاف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنين تبتدىء من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً (المادة ٥٦ع) .

٣٠٥ ــ وأدخل التوبيخ فى قانون العقوبات المصرى الصادر فى سنة ١٩٣٧ بالنسبة للصغير الذى تزيد سنه على سبع سنين وتقل عن اثنتى عشرة سنة إذا ارتكب مخالفة (المادة ٦٥ ع) . وقد نص على التوبيخ فى القانون الألمانى كعقوبة توقع على الأحداث بين الثانية عشرة والثامنة عشرة إذا ارتكبوا مخالفات أو جنحاً خفيفة . وكان منصوصاً عليه فى القانون الايطالى الصادر فى سنة ١٨٩٠ ، غير أن تطبيقه لم يكن جائزاً إلا فى أحوال معينة متى قام المحكوم عليه بالوفاء ببعض الشروط وبشرط وجود ظروف مخففة . ويعمل الانجليز بنظام التوبيخ منذ قرون عديدة وأنتج عندهم أحسن الثمرات . ونص القانون الفرنسى الصادر فى ٢٢ يوليه سنة ١٩١٢ الخاص بالأحداث على التوبيخ بالنسبة للمخالفات التى يرتكبها الصغار الذين تقل سنهم عن ثلاث عشرة سنة إذ أجاز للقاضى فى حالة ثبوت المخالفة أن يوجه اللوم إلى الصغير ووالديه ويحذرهم من نتائج العود . ويطالب الفقهاء الفرنسيون بادخال نظام التوبيخ فى مجموعات قوانينهم بحيث يباح للقاضى فى مواد الجنح توبيخ المجرم المبتدى إذا اقترنت جريمته بظروف مخففة بدلا من الحكم عليه بالعقوبة المقررة فى القانون على أن لا يدرج التوبيخ فى صحيفة السوابق (جارو ٢ ن ٦٦٤) .

٣٠٦ — ويرى بعض المفكرين أن يخول للقاضى فى حالة تقريره إدانة المتهم حق الصفح عنه . وهذا الصفح هو غير حق العفو الذى يرجع أصله إلى عهد بعيد والذى كان دائماً منفصلا عن حق ولاية القضاء . وهو لا يعتبر كالتوبيخ عقوبة أخيرة فى قائمة العقوبات ، وإنما هو نظام جديد من نظم السياسة الجنائية ينحصر فى إنذار بسيط يصحب الاعفاء بقصد صيانة المصلحة الفردية والمصلحة الاجتماعية جميعاً .

وقد أخذ المشرع الايطالى بهذا النظام فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٣٠ بالنسبة للأحداث الذين يقل سنهم عن ثمانى عشرة سنة إذا ارتكبوا جريمة من الجرائم التى يعاقب عليها القانون بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو غرامة لا تزيد عن عشرة آلاف ليرة أو بهاتين العقوبتين معاً ، فقد نص على أنه يجوز فى هذه الحالة لقاضى التحقيق أن لا يأمر باحالة المتهم إلى سلطة الحكم إذا ما رأى من ظروف الدعوى وحالة المتهم أنه لن يعود إلى ارتكاب الجريمة ، كذلك لا يجوز للقاضى فى حالة رفع الدعوى إلى المحكمة وللأسباب نفسها أن لا يقضى بعقوبة ما على المتهم . وهذا الصفح القضائى لا يمنح أكثر من مرة واحدة (أنظر المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الأيطالى) .

الباب الثالث

فى تعدد الجرائم والعقوبات

Du concours d'infractions et de peines.

الفصل الأول

فى التعدد المقصود فى هذا الباب والعقاب عليه

٣٠٧ — فى تعدد العقوبات ومتى يكون — يبحث القسم الثالث

من الباب الثالث من قانون العقوبات فى تعدد العقوبات فى حالة تعدد الجرائم
ويوجد التعدد فى الجرائم (concours ou cumul d'infractions)إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه نهائياً من أجل واحدة منها . وهذه الجرائم يمكن أن تطرح أمام القضاء فى آن واحد كما يمكن أن ترفع عنها دعاوى منفصلة ومتتالية .

٣٠٨ — شروط التعدد — على أنه أياً كان المظهر الذى يتخذه التعدد فى العمل يلزم لوجوده شرطان : (الأول) أن يرتكب شخص واحد عدة جرائم ، (الثانى) أن لا يكون حكم عليه نهائياً من أجل واحدة من هذه الجرائم عند ارتكابه الأخرى (جارو ٣ ن ٩٧٨ وجرانمولان١ ن ٤٢٩و٤٣٠) .

٣٠٩ — الشرط الأول — يشترط لوجود التعدد بالمعنى المقصود فى القسم الثالث من قانون العقوبات أن يرتكب شخص واحد جريمتين أو أكثر . ولمعرفة ما إذا كانت هناك جريمة واحدة أو جرائم متعددة يجب أن ينظر إلى ظروف الواقعة سواء من الوجهة المادية أو من الوجهة الشخصية.

(ا) أما من الوجهة المادية فقد عرفنا الجريمة بأنها فعل أى حركة من حركات الجسم يقصد بها إحداث تغيير فى الخارج . فاذا كان الفعل واحداً فالجريمة واحدة مع ملاحظة أن وحدة الفعل مستقلة عن النتيجة ، فالاهمال قد ينتج عنه قتل عدة أشخاص ومع ذلك لا توجد غير جريمة واحدة . على أنه يجوز أن عدة أفعال تعتبر جريمة واحدة كما هو الشأن فى الجريمة المستمرة (délit continu) وجريمة الاعتياد (délit d'habitude) ، وذلك لأن القانون يشترط هذا التعدد حتى تتكون الجريمة فى عناصرها .

(ب) وأما من الناحية الشخصية فان وحدة القصد والتصميم قد تجمع بين الأفعال المتعددة . وهذا يحدث فى حالتين : (الأولى) حالة الجريمة التى تنفذ بعدة أفعال متلاحقة (délit collectif par l'unité du but) كسرقة

منقولات منزل على دفعات وضرب شخص عدة ضربات. (والثانية) حالة الجريمة التي تقترن بها ظروف مشددة عينها القانون بحيث إذا أخذت هذه الظروف منفردة تكون بذاتها جرائم معاقباً عليها كالكسر والمفاتيح المصطنعة والاكراه التي تصحب السرقة، وذلك لأنه إذ كانت هذه الظروف من شأنها تسهيل جريمة أخرى فهي جزء لا ينفصل عن هذه الجريمة.

٣١٠ — الشرط الثاني — ويشترط أيضاً أن لا يكون الجاني قد حكم عليه نهائياً من أجل إحدى الجرائم عند ارتكابه الجريمة الأخرى. وبذلك يختلف تعدد الجرائم عن العود، ففي الحالتين يرتكب الشخص عدة جرائم، ولكن العود لا يكون إلا إذا صدر حكم نهائي في الجريمة الاولى قبل ارتكاب الجريمة الثانية، أما تعدد الجرائم فيشترط فيه أن لا يكون قد صدر حكم نهائي في الجريمة الأولى عند وقوع الجريمة الثانية. وقد يحدث أن شخصاً بعد صدور حكم نهائي ضده يرتكب عدة جرائم، ففي هذه الحالة يجتمع العود مع تعدد الجرائم وتطبق القواعد الخاصة بهاتين الصورتين (جارو ٣ ن ٩٧٨ وجراعولان ١ ن ٤٢٩ و ٤٣٠).

٣١١ — صور التعدد — التعدد إما أن يكون حقيقياً وإما أن يكون صورياً.

(١) فيوجد التعدد الصوري أو المعنوي (concours idéal, formel ou intellectuel) إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة أي اذا وقع تحت طائلة عدة نصوص قانونية. وفي الواقع لا يوجد في هذه الحالة تعدد جرائم بل يوجد تعدد نصوص أو تعدد أوصاف قانونية، لأن الامر لا يتعلق بوقوع عدة جرائم بل بمخالفة عدة قوانين جنائية، مثال ذلك إذا ضرب أحد آخر بقصد القتل ولم ينشأ عن الضرب إلا عجز عن الأشغال أكثر من عشرين يوما، فهذا الفعل يكون في آن واحد جناية شروع في قتل معاقباً عليها

بالمادة ٢٣٤ ع وجنحة ضرب معاقباً عليها بالمادة ٢٤١ ع . وإذا أستولى شخص على مبلغ من النقود بواسطة استعمال سند دين مزور فانه يعد مرتكباً لجريمة نصب وجريمة استعمال ورقة مزورة . وإذا هتك شخص عرض طفل فى الطريق العام فانه يعد مرتكباً لجريمة هتك عرض وجريمة فعل فاضح على مخل بالحياء .

(ب) ويوجد التعدد الحقيقى أو المادى (concours réel ou matériel) إذا ارتكب الجانى عدة أفعال يكون كل منها على انفراده جريمة . ويعد التعدد حقيقياً سواء أكان الجانى بالأفعال التى ارتكبها قد خالف عدة مرات نصاً قانونياً بعينه أو خالف عدة نصوص قانونية مختلفة . فنى الصورة الأولى يكون هناك تكرار (réitération) أى أن الجريمة نفسها قد تكرر وقوعها عدة مرات كالطاهى الذى يختاس جزءاً من النقود التى يسلمها له مخدومه لشراء أشياء من السوق فانه يرتكب عدة جرائم خيانة أمانة متوالية يعاقب على كل منها بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات . ويجب أن يعنى بتمييز هذه الصورة عن صورة الجريمة المستمرة أو جريمة الاعتياد أو الجريمة التى تتكون من أفعال متلاحقة تجمعها وحدة التصميم والغرض ؛ والعلامة المميزة لها هى أنه فى الصورة التى نحن بصددها توجد جرائم بقدر عدد الأفعال المرتكبة .

٣١٢ — وفى صورة التعدد الحقيقى أو المادى يمكن تصور عدة حالات فقد تكون الجرائم المختلفة مرتبطة بعضها ببعض برابطة الزمن كقتل تقدمته أو اقترنت به أو تلته جريمة سرقة أو جريمة حمل سلاح بدون رخصة . وقد تكون مرتبطة برابطة السببية كقتل ارتكب لتسهيل سرقة . وقد لا تكون مرتبطة برابطة ما كما إذا ارتكب شخص على التوالى جريمة سرقة ثم جريمة نصب ثم جريمة خيانة أمانة ، وهذه أبرز صورة للجرائم المتعددة . وعلى أية حال فالتعدد الحقيقى للجرائم ينتج عن وقوع عدة أفعال جنائية يرتكبها شخص واحد (جارو ٣ ن ٩٧٩) .

٣١٣ – مسئلة العقاب على التعدد – ينشأ عن تعدد الجرائم على اختلاف صوره مسئلة خطيرة فى التشريع على جانب عظيم من الدقة ، وهى مسئلة توقيع العقوبات المتعددة على الجانى . والمبدأ الذى يجب أن يتخذ نبراساً يهتدى به فى هذه المسئلة هو أن الجانى الذى ارتكب عدة جرائم أكثر إجراماً وأشد خطراً من الذى لم يرتكب سوى جريمة واحدة . على أنه لاصعوبة فى حالة العود فى تعيين مركز الجانى وتحديد مسئوليته ، فهو إذ صفى حسابه نهائياً عن الجريمة الأولى لاتصح محاكمته إلا عن الجريمة الثانية ولكنه يعاقب عليها بعقوبة أشد ، لأن الجانى بارتكابه جريمة جديدة بعد الانذار الذى أنذر به عن الجريمة الأولى قد برهن على ميل منه للاجرام يشدد مسئوليته . فالعود إذن له نتيجتان : تعدد العقوبات الخاصة بكل جريمة وتشديد العقوبة عن الجريمة الثانية . وهذه النتيجة المزدوجة لايمكن أن تمتد إلى مجرد تعدد الجرائم التى يرتكبها شخص واحد قبل أن يحكم عليه فى واحدة منها . نعم إن هذا التعدد ينم عن ميول سيئة ، ولكن الجانى عندما ارتكب الجريمة الثانية لم يكن أخذ درساً عن الأولى فلا يمكن تسويته بالعائد الذى يثور على القانون رغم إنذار القضاء له . فالمشرع يجب عليه إذن فى صورة تعدد الجرائم أن يستبعد تطبيق النتيجتين المترتبتين على العود مجتمعتين ، ولكن هل يجب عليه الأخذ بالنتيجة الأولى فيقضى بتعدد العقوبات الخاصة بكل جريمة أو الأخذ بالنتيجة الثانية فيكتفى بعقوبة واحدة ويشددها ؟

٣١٤ – طريقة الجمع وطريقة الجب – يمكن تصور طريقتين : الأولى ان يوقع على الجانى مجموع العقوبات الخاصة بكل الجرائم التى ارتكبها وتسمى طريقة الجمع أوالتعدد (système du cumul) ، والثانية ان لايوقع على الجانى سوى أشد العقوبات المقررة للجرائم المتعددة بحيث أن العقوبة الأشد تجب جميع العقوبات الأخرى وتسمى طريقة الجب (système de l'absorption) .

٣١٥ — وطريقة التعدد متبعة فى انجلترا . أما طريقة الجب فتبعة فى فرنسا حيث تنص المادة ٣٦٥ من قانون العقوبات الفرنسى على أنه إذا ثبت لدى محكمة الجنايات أن المتهم ارتكب عدة جنايات أو جنح فيحكم عليه بالعقوبة الأشد دون غيرها . وكل من الطريقتين لها عيوبها ، فالأولى عيبها الافراط فى العقاب والثانية عيبها التفريط فيه .

نعم من الوجهة القانونية البحتة يجب أن توقع على من يرتكب عدة جرائم العقوبة المقررة لكل منها ، لأن جريمة لايمكن أن تمحو أو تخفف عقوبة جريمة أخرى . وهذا الحل الذى يقضى به العدل تقضى به الحيطة أيضاً ، لأن مبدأ توقيع العقوبة الأشد يؤدى إلى نتيجة يؤسف لها وهى أن من يرتكب جريمة شديدة يكون فى مأمن من العقاب على كل جريمة أخف يرتكبها قبل اكتشاف تلك الجريمة والقاء القبض عليه من أجلها . ولكن ما من تشريع يستطيع أن يقرر مبدأ الجمع بين العقوبات بدون قيد ولا شرط . فهناك حالات يصطدم فيها عند التنفيذ باستحالات مادية أو أدبية . ذلك لأن العقوبات المؤبدة لايمكن الجمع بينها وبين عقوبات مؤبدة أو مؤقتة أخرى من نوعها . وكذلك عقوبة الاعدام تجب كل العقوبات السالبة للحرية ولو كانت مؤقتة . نعم يمكن مادياً فى هذه الحالة الأخيرة تنفيذ العقوبتين على التوالى متى نفذت العقوبة السالبة للحرية أولا ، ولكن عقوبة الاعدام التى تسبقها آلام السجن على هذه الصورة تصبح منافية للانسانية . وفى حالة ما إذا أمكن الجمع بين العقوبات قد يؤدى الأمر عند توقيعها إلى شدة متناهية إذ قد تتعدد الجرائم حتى يبلغ مجموع عقوباتها حدا مفرطا . فالغرامات إذا تعددت قد تستغرق ثروة المحكوم عليه وتستحيل إلى مصادرة عامة ، والحبس إذا تعدد قد يتعدى مدة حياة المحكوم عليه ويستحيل إلى عقوبة مؤبدة . على أن مثل هذه النتائج ليست لازمة لارضاء الصالح الاجتماعى ولا تقضى بها قواعد العدالة ، إذ لايترتب على كون المسئولية تزداد بزيادة

عدد الجرائم أن درجة زيادتها تعادل مجموع الوقائع المرتكبة ، فقد يخفف من تعددها اندفاع الجانى لارتكابها، ويخفف منه أيضاً بطء القضاء فى القبض عليه إذ ربما لو قبض على المتهم أو حكم عليه بعد أول جريمة ارتكبها لما أقدم على ارتكاب الثانية (جارو ٣ ن ٩٨٠) .

٣١٦ – الطريقة المختلطة أو الوسط – أما الطريقة المثلى التى تتفق مع مقتضيات العدالة والمصلحة العامة فهى طريقة مختلطة (système mixte ou électique) يعنى فيها باصلاح عيوب الطريقتين السابقتين بطريقة انتزاع صفتهما المطلقة . ويستطيع المشرع الوصول إلى هذا الغرض فيما يختص بطريقة الجمع بتقرير أن مجموع العقوبات المتعددة لا يجوز أن يتجاوز حداً معيناً . فاذا ما عين هذا الحد لا يخشى من الافراط الذى يؤدى إليه جمع العقوبات الخاصة بالجرائم المتعددة إلى ما لا نهاية . ويمكن أيضاً إصلاح التفريط الذى تؤدى إليه طريقة الجب بتغليظ العقوبة الاشد التى يحكم بها دون غيرها (جارو ٣ ن ٩٨٠) .

وقد أخذت التشريعات الحديثة بهذه الطريقة المختلطة التى يطلق عليها أيضاً اسم طريقة التغليظ أو الجمع القانونى (Système de l'aggravtion ou cumul Juridique) – (أنظر المواد ٧٣ إلى ٨٠ من القانون الأيطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠) . وهذه هى الطريقة التى اتبعها القانون المصرى .

٣١٧– تاريخ التعدد في القانون المصرى – لم ينص قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ على تعدد الجرائم ، ولكن القضاء المصرى كان يقضى بتعدد العقوبات . وهذا التعدد كان يحصل من غير قيود بسبب عدم النص على شىء منها فى القانون . وكان القضاء قد قرر من قبل الاحكام الواردة فى المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون سنة ١٩٠٤ بشأن التعدد المعنوى . ولما وضع قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ استبعد الشارع المصرى نظريتى الجمع

والجب المطلقتين من كل قيد واتبع طريقاً وسطاً مثـــله فى ذلك مثل التشريعات الحديثة .

فقرر هذا القانون مبدئياً تعدد العقوبات (المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٧ و ٣٨) . ولكنه وضع له استثناءات وقيوداً تقربه من طريقة عدم التعدد (المواد ٣٢ و ٣٥ و ٣٦) ونقلت أحكامه إلى قانون العقوبات الحالى الصادر سنة ١٩٣٧ .

وسنشرح فى الفصول الآتية القاعدة ثم استثناءاتها وقيودها .

٣١٨ — ونلاحظ قبل ذلك أن نصوص القسم الثالث قد وضعت فى باب العقوبات لأنها تبحث فى تعدد العقوبات وفى ترتيب تنفيذها وفى جبها وأنها فيما عدا المادة ٣٢ تتعلق بتنفيذ العقوبات أكثر مما تتعلق بتطبيقها . ولذلك فان القاضى ليس ملزماً بأن يشير إليها فى حكمه (راجع تعليقات الحقانية على المادة ٣٤ ع) . أما المادة ٣٢ ع فتتعلق بنظرية الجريمة لأنها تنص على أنه لا توجد سوى جريمة واحدة فى حالة ارتكاب فعل واحد داخل تحت حكم عدة مواد من القانون وكذا فى حالة ارتكاب عدة أفعال تنفيذاً لقصد جنائى واحد . (جرانمولان ١ ن ٤٣٩) .

الفصل الثانى

قاعدة تعدد العقوبات فى حالة تعدد الجرائم

٣١٩ — القاعدة — قررت المادتان ٣٣ و٣٧ع قاعدة تعدد العقوبات فى حالة تعدد الجرائم . وبينت نظارة الحقانية فى تعليقاتها على المادة ٣٣ الأسباب التى حدت بالشارع المصرى إلى اتباع هذه القاعدة وعدم الأخذ بقاعدة « العقوبة الأشد تجب العقوبات الأخف » المقررة فى المادة ٣٦٥ من

قانون تحقيق الجنايات الفرنسى . وقد أوردنا نص هذه التعليقات فى باب تنفيذ الأحكام بالجزء الثانى من هذه الموسوعة .

٣٢٠ — تطبيق هذه القاعدة على العقوبات السالبة للحرية — فالمادة ٣٣ع تنص على ما يأتى : « تتعدد العقوبات المقيدة للحرية إلا ما استثنى بنص المادتين ٣٥ و٣٦ » .

فاذا ارتكب شخص ثلاث جرائم معاقب عليها بالسجن والحبس مع الشغل والحبس البسيط فيحكم عليه بثلاث عقوبات وتنفذ عليه هذه العقوبات الثلاث .

٣٢١ — ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية — وقد بينت المادة ٣٤ع الترتيب الذى يتبع فى تنفيذ هذه العقوبات فنصت على أنه « إذا تنوعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتى : (أولا) الأشغال الشاقة ، (ثانياً) السجن ، (ثالثاً) الحبس مع الشغل ، (رابعاً) الحبس البسيط » . أى أنها تنفذ على حسب ترتيب جسامتها لا على ترتيب صدور الحكم بها ، لأن البدء فى تنفيذ العقوبات الشديدة أدعى للزجر والاصلاح اللذين هما الغرض من العقاب .

وقد جاء فى تعليقات الحقانية على هذه المادة ما يأتى : « لو كان هذا النص غير موجود لوجب ظاهراً تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية عند تنوعها على ترتيب صدور الحكم بها لكن إذا حكم على انسان بالأشغال الشاقة أثناء التنفيذ عليه بالسجن أو الحبس فيلوح أنه أقرب للعدل نقله فى الحال إلى الحبس الذى تنفذ فيه عقوبة الأشغال الشاقة حتى يكون للعقوبة أقصى مفعولها وكذلك إذا حكم على شخص بعدة عقوبات من نوع معين وبعقوبة أو أكثر من نوع أخف فليس من المستحسن أن تنفيذ العقوبات الأولى يتخلله تنفيذ

العقوبات الأقل شدة منها. فاذا حكم على انسان مثلا بالسجن أو الحبس أثناء التنفيذ عليه بالأشغال الشاقة فلا يحسن نقله من حبسه إلى حبس آخر لينفذ عليه السجن أو الحبس ما دام من المحقق أنه يعود بعد ذلك إلى الحبس الأول ليستوفى فيه عقوبة أشغال شاقة أخرى. وكذلك فى حالة الحكم بعقوبات حبس كثيرة بعضها مع الشغل وبعضها بغير شغل فلا تكون فائدة فى إلزام المحكوم عليهم بالشغل تارة وتركهم أخرى مخيرين بين الشغل وعدمه».

٣٢٢ — تطبيق القاعدة على الغرامات — وتنص المادة ٣٧ ع على ما يأتى: «تتعدد العقوبات بالغرامة دائما».

ولا يخشى من أن تعدد الغرامات قد ينشأ عنه استغراق ثروة المحكوم عليه وتحولها إلى مصادرة عامة. وذلك لأن للقاضى فى مواد الجنح والمخالفات الحق المطلق فى تنزيل الغرامة إلى خمسة قروش، ولا يمكن أن يؤدى تعدد الغرامات إلى نفاد ثروة المحكوم عليه إلا إذا كان فقيراً معدماً أو فى حكم المعدم أو كان غنياً ولكن فساد أخلاقه وسوء سلوكه يستوجبان عدم الاهتمام بامره. أما فى مواد الجنايات فالقانون لم يستبق سوى الغرامات النسبية وهى لا تطبق إلا فى الجرائم التى استفاد منها المحكوم عليه ماليا. فاذا تجرد من الثروة التى جمعها بارتكابه جرائم متوالية فلا يكون جديراً بالرحمة (راجع تعليقات الحقانية على المادة ٣٧ ع).

٣٢٣ — تطبيق القاعدة على العقوبات التبعية والتكميلية — تتعدد العقوبات التبعية والتكميلية المنصوص عليها فى المادة ٢٤ع مع العقوبات الأصلية الخاصة بالجرائم المختلفة. وقد نص القانون على ذلك ضمناً فى المادة ٣٧ بالنسبة للغرامة التى لها صفة تكميلية فى الجنايات، ونص عليها صراحة فى المادة ٣٨ بالنسبة لمراقبة البوليس إذ قال: «تتعدد عقوبات مراقبة

البوليس، ولكن لا يجوز أن تزيد مدتها كلها على خمس سنين » (أنظر جراعولان ١ ن ٥٤٤) .

الفصل الثالث

القيود والاستثناءات لقاعدة تعدد العقوبات

٣٢٤ — بيان هذه القيود والاستثناءات — نص القانون المصرى على قيود واستثناءات لقاعدة تعدد العقوبات . والغرض من هذه القيود هو كما قدمنا تخفيف العسف والتطرف اللذين يؤدى اليهما التعدد المطلق . وهذا بيان هذه القيود :

(١) تطبق العقوبة الأشد فى حالة التعدد الصورى وحالة الجرائم التى تربطها وحدة الغرض (المادة ٣٢) .

(٢) تجب عقوبة الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بها (المادة ٣٥) .

(٣) لا يجوز أن يزيد مجموع العقوبات المقيدة للحرية وكذا مجموع عقوبات المراقبة عن حد معين (المادتين ٣٦ و ٣٨) .

فيتضح من هـــذا البيان أنه فى بعض الحالات لا تتعدد العقوبات (المادة ٣٢) ، وفى حالات أخرى تتعدد ولكنه تعدد مقيد (المواد ٣٥ و٣٦ و ٣٨) .

الفرع الأول — قيود تعدد العقوبات أو التعدد المقيد

٣٢٥ — بيان هذه القيود — وضع الشارع فى المواد ٣٥ و ٣٦ و ٣٨ قيدين لقاعدة تعدد العقوبات : أولهما خاص بحالة الجمع بين الأشغال الشاقة

وعقوبة أخرى سالبة للحرية ، والثانى بأقصى مدة لا يجوز أن تتجاوزها العقوبات السالبة والمقيدة للحرية .

٣٢٦ — هذه القيود لاتتعلق إلا بتنفيذ العقوبات — ومما ينبغى ملاحظته مقدماً أنه بمقتضى نظام التعدد المقرر فى القانون المصرى يجب الحكم بالعقوبات المنصوص عليها للجرائم المرتكبة ولو أنها لن تنفذ بأكملها ، فيقضى بعقوبات بقدر عدد الجرائم . وبذلك يوجد التعدد لا فى الجرائم فحسب بل فى العقوبات أيضاً كما يشير إليه عنوان القسم الثالث . أما القيود الموضوعة للتعـــدد المطلق فتتعلق بتنفيذ العقوبات لا بتطبيقها (راجع فى هذا المعنى تعليقات الحقانية على المادة ٣٤ ع) .

ويترتب على ذلك أن الأحكام الصادرة بالعقوبات المختلفة يمكن اعتبارها فى حالة العود ، وأن العقوبات التابعة أو المكملة للعقوبات الأصلية توقع على المحكوم عليه (جرانمولان ١ ن ٤٤٧) .

على أن الأمر يكون بخلاف ذلك فى حالة التعدد المعنوى وفى حالة اجتماع عدة جرائم تربطها وحدة الغرض ، إذ يجب الحكم فى هاتين الحالتين بعقوبة واحدة هى عقوبة الجريمة الأشد كما هو صريح نص المادة ٣٢ ع .

القيد الأول — جب الأشغال الشاقة للسجن والحبس

٣٢٧ — بمقتضى المـادة ٣٥ع تجب عقوبة الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة .

وإن وضع القاعدة الواردة فى هذه المادة هو خطوة فى طريق تطبيق القاعدة الفرنسية المتعلقة بتعدد الجرائم وهى « أن العقوبة الأشد تجب العقوبة الأخف » . فانها تقضى بأن عقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل

عقوبة بالسجن أو الحبس محكوم بها لجريمة وقعت من قبل (تعليقات الحقانية).

ويؤيد هذا المبدأ أنه ليس من الحزم تعدد العقوبات كلها بما يخرج عن حد الاعتدال ، فان ضم عقوبات الأشغال الشاقة والسجن والحبس إلى ما لا نهاية له قد يؤدى إلى وضع المحكوم عليه فى السجن طول حياته ويجعل العقوبات المؤقتة تستحيل فى الواقع إلى عقوبات مؤبدة.

٣٢٨ — ويؤخذ من نص المادة ٣٥ع ان الجب ليس مطلقاً فانه لا يكون : (أولا) إلا بمقدار مدة الأشغال الشاقة . فمثلا عقوبة أشغال شاقة لمدة ثلاث سنوات لا تجب عقوبة سجن مدتها خمس عشرة سنة إلا بمقدار ثلاث سنوات ، ويجب أن يقضى المحكوم عليه بعد ذلك اثنى عشرة سنة سجناً . حقيقة ليس من المستحسن أن المحكوم عليه بعد أن يستوفى الجانب الأشد من عقوبته أى الأشغال الشاقة ينقل إلى سجن آخر قبل أن يفرج عنه ليستوفى فيه عقوبة أقل شدة ، ولكنه قد يكون من الخطر فى العمل أن تجب تماما عقوبة أشغال شاقة مدتها ثلاث سنين مثلا عقوبة سجن أطول منها مدتها خمس عشرة سنة مثلا (تعليقات الحقانية).

٣٢٩ — وعقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها « كل عقوبة مقيدة للحرية » . ويقابل العبارة الأخيرة فى النسخة الفرنسية (toute autre peine restrictive de la liberté) أى كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية . ويراد بذلك كل عقوبة من نوع آخر . فالأشغال الشاقة لا تجب الأشغال الشاقة ، وانما تجب السجن أو الحبس .

وهى لا تجب غير العقوبات المقيدة للحرية . فلا تجب الغرامة ولا العقوبات التبعية أو التكميلية .

٣٣٠ — إذا كان المحكوم عليه بالأشغال الشاقة قد حكم عليه أيضاً بعدة

عقوبات مقيدة للحرية فهل تجب عقوبة الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كل عقوبة من تلك العقوبات على حدتها وبذلك يتعدد الجب بتعدد العقوبات أو أنها تجب فقط مدة مساوية لمدتها من مجموع تلك العقوبات ؟ مثال ذلك إذا حكم على شخص بثلاث سنوات أشغال شاقة وحكم عليه أيضاً بعقوبتى سجن وحبس كل منهما لمدة ثلاث سنوات فهل تجب عقوبة الأشغال الشاقة كلا من عقوبتى السجن والحبس أو أنها لا تجب إلا ثلاث سنوات من مجموع هاتين العقوبتين ؟ يظهر أن القانون يقصد بقوله « عقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية » أنها تجب بمقدار مدتها كل ما عداها من العقوبات المقيدة للحرية سواء أكانت عقوبات سجن أو حبس ، ولم يقصد بذلك أن يتناول الجب كل عقوبة على حدتها .

وبناء عليه أرى أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب فقط مدة متساوية لها من مجموع العقوبات الأخرى (أنظر فى هذا المعنى الكتاب الدورى للنيابات الأهلية رقم ٤٥ لسنة ١٩٢٨) .

٣٣١ — ولا تجب عقوبة الأشغال الشاقة عقوبة الحبس أو السجن إلا إذا كانت هذه العقوبة محكوماً بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة . فلا جب اذا كانت عقوبة الحبس أو السجن صادرة بشأن جريمة ارتكبت بعد الحكم بالأشغال الشاقة ، إذ لو جعلت قاعدة الجب عامة لما أمكن معاقبة المحكوم عليهم بالأشغال الشاقة إلا بالعقوبات التأديبية عما يرتكبونه من الجرائم أثناء وجودهم فى السجن (تعليقات الحقانية) .

٣٣٢ — ولا يهم أن يكون الحكم بالحبس أو السجن قد صدر قبل الحكم بالأشغال الشاقة أو بعده ، بل كل ما يشترط للجب أن تكون الجريمة المحكوم من أجلها بالحبس أو السجن قد وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة . فيحصل الجب متى وقعت الجريمة قبل الحكم بالأشغال الشاقة ولو لم يصدر

الحكم فيها بالحبس أو السجن إلا بعد الحكم بالأشغال الشاقة .

٣٣٣ — ولكن لا محل للجب إذا كانت عقوبة الحبس أو السجن قد نفذت قبل أن يصدر الحكم بالأشغال الشاقة ، لأن قاعدة الجب مختصة بالتنفيذ وتتعلق بمسئلة ما إذا كانت العقوبات المحكوم بها ينبغى تنفيذها أم لا فى حالة ما إذا اجتمع حكم بالأشغال الشاقة مع حكم أو أكثر من حكم بعقوبات أقل شدة (انظر تعليقات الحقانية) .

٣٣٤ — وقد أشارت المادة ٥٣ من قانون سنة ١٩٠٤ إلى استثناء لقاعدة الجب المقررة فى المادة ٣٥ ، وهو أنه إذا حكم على شخص بالحبس مع إيقاف التنفيذ عملا بالمادة ٥٢ ع ثم ارتكب بعد ذلك جناية حكم عليه من أجلها بالأشغال الشاقة فيصبح الحكم الأول واجب التنفيذ حتما ولا تدخل العقوبة الأولى فى الثانية . وهذا الاستثناء لم ينص عليه صراحة فى القانون الحالى ولكنه مستفاد من نص المادة ٥٨ منه التى تقضى بأنه يترتب على إلغاء الأمر بإيقاف التنفيذ تنفيذ العقوبة المحكوم بها .. الخ .

٣٣٥ — وعقوبة الأشغال الشاقة هى التى تجب بمقدار مدتها عقوبة السجن أو الحبس ، ولكن عقوبة السجن لا تجب بمقدار مدتها عقوبة الحبس لأن عقوبة السجن فى هذه الواقع كعقوبة الحبس فى التنفيذ ولو كانت تقررت قاعدة الجب فى الحالة ، لكانت تفضى إلى نتيجة غريبة وهى أن من يحكم عليه بالحبس ثلاث سنين ثم بالسجن ثلاث سنين أخرى لا تنفذ عليه العقوبة الثانية مع أنه إن لم يحكم فى المرة الثانية إلا بحبس ثلاث سنين رأفة به فان كل العقوبة الثانية تضم إلى الأولى » (تعليقات الحقانية) .

٣٣٦ — عقوبة السجن فى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام المنصوص عليها فى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ هى كعقوبة الأشغال الشاقة ،

فتجب كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية إلا عقوبة الأشغال الشاقة (مادة ٥٢٤ من تعليمات النيابة) .

٣٣٧ — لا تسرى المادة ٣٥ ع إلا على الأحكام الصادرة من المحاكم الأهلية. فعقوبة الأشغال الشاقة الصادره من المحاكم العسكرية لا تجب عقوبة السجن أو الحبس الصادرة من المحاكم الأهلية ، كما أن عقوبة الأشغال الشاقة الصادرة من المحاكم الاهلية لا تجب عقوبة الحبس المحكوم بها من المحاكم العسكرية .

وقد أشارت وزارة العدل فى كتابها المبلغ للنيابات بمنشور النائب العمومى رقم ٧٧ سنة ١٩٢١ بأنه إذا حكم على شخص بعقوبة الأشغال الشاقة من المحاكم الأهلية وحكم عليه بالحبس من المحاكم المختلطة لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة ، أو إذا حكم عليه بالأشغال الشاقة من المحاكم المختلطة وبالحبس من المحاكم الأهلية يرفع الأمر لوزارة العدل لالتماس العفو عن مدة الحبس توصلا لتطبيق نظرية الجب الواردة فى المادة ٣٥ ع (أنظر المادة ٥٤٢ من تعليمات النيابة) .

القيد الثانى — أقصى مدة للعقوبات المتعددة

٣٣٨ — بمقتضى المادة ٣٦ ع لا يجوز أن يتجاوز مجموع العقوبات المقيدة للحرية حداً معيناً. فقد نصت على أنه إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها وجب أن لا تزيد مدة الأشغال الشاقة المؤقتة عن عشرين سنة ولو فى حالة تعدد العقوبات وأن لا تزيد مدة السجن أو مدة السجن والحبس عن عشرين سنة وأن لا تزيد مدة الحبس وحده عن ست سنين .

٣٣٩ — وهذه المادة تقرر المبدأ المسلم به على العموم وهو أن تعدد العقوبات يجب أن يوضع له حد ، إذ لا يلزم أن العقوبات المؤقتة السالبة

للحرية تستحيل بسبب تعددها إلى عقوبة مؤبدة .

ويلاحظ أن ما يترك بلا تنفيذ عملا بالمادة ٣٥ عند اجتماع عقوبات السجن والحبس إذا زاد مجموعهما عن عشرين سنة إنما هي عقوبات الحبس أو بعضها .

والقاعدة الواردة في هذه المادة لا تنطبق إلا على تعدد الجرائم (بالمعنى المتفق عليه عند جمهور العلماء في فرنسا) يعني أنها لا تتعلق بالأحكام الصادرة بعقوبة لجريمة ارتكبت بعد الحكم بعقوبة لجريمة أخرى (تعليقات الحقانية) .

٣٤٠ — وبمقتضى المادة ٣٨ع لا يجوز أن تزيد مدة مراقبة البوليس ولو في حالة التعدد على خمس سنين .

والغرض من هذه المادة على ما جاء في التعليقات هو تقرير العمل بالمبدأ العام الوارد في الأمر العالي الخاص بمراقبة البوليس ، وهو الذي من مقتضاه أن الحد التقريبي لتلك المراقبة والذي إذا تعدته يكون ضرباً من العبث والجور هو خمس سنين (تعليقات الحقانية على المادة ٣٨ ع) .

الفرع الثاني

الاستثناءات التي بمقتضاها لا تطبق سوى العقوبة الأشد

٣٤١ — بيان هذه الاستثناءات — استثناء من قاعدة تعدد العقوبات تطبق العقوبة الأشد دون غيرها في حالة التعدد المعنوي للجرائم وفي حالة ارتكاب عدة جرائم تنفيذاً لقصد جنائي واحد (المادة ٣٢ ع) . والحالة الثانية قريبة من الأولى ويعتبرها الشراح الفرنسيون صورة من صور التعدد المعنوي (أنظر جارو ٣ ن ٩٨٤) .

٣٤٢ — تعلق هذه الاستثناءات بالتطبيق — وهذه الاستثناءات

تتعلق لا بالتنفيذ كما هو الشأن فى القيود التى سبق الكلام عنها فى الفرع السابق ، ولكن بتطبيق العقوبة ويجب أن يشير الحكم إلى المادة ٣٢ ع .

المبحث الأول — التعدد المعنوى للجرائم

٣٤٣ — الحالة المنصوص عليها فى المادة ٣٢ فقرة أولى ع — التعدد المعنوى منصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٣٢ ع . ويوجد هذا التعدد على ما جاء فى النص « إذا كون الفعل جرائم متعددة » بأن وقع تحت طائلة عدة نصوص من قانون العقوبات ، كهتك عرض طفل فى الطريق العام ، والاستيلاء على مبلغ من النقود بواسطة استعمال سند دين مزور ؛ أو احداث الفعل الواحد عدة نتائج إجرامية كما لو أطلق شخص عياراً نارياً فقتل أو جرح به عدة أشخاص فانه فى هذه الحالة لا يوجد إلا فعل إرادى واحد رغم النتائج المتعددة التى نتجت عنه (جارو ٣ ن ٩٨٤) .

٣٤٤ — حكمها — وحكم هذا التعدد على ما جاء فى النص هو « اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها » .

٣٤٥ — الاستثناء ظاهرى — والتعدد هنا لا وجود له إلا فى الظاهر ، أما فى الواقع فالفعل واحد والجريمة واحدة ، ولذا يطلق عليه اسم التعدد الصورى .

٣٤٦ — تطبيقات — حكم بأنه إذا أجرى حلاق عملية جراحية لمريض فهذا الفعل الواحد الذى وقع من المتهم تحققت بحصوله مخالفة لائحة تعاطى صناعة الطب بدون ترخيص ، وفى آن واحد تحققت بحصوله جنحة الجرح الخطأ . والفعل الواحد إذا كون جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة

التى عقوبتها أشد والحكم بها دون غيرها كما هو صريح نص الفقرة الأولى من المادة ٣٢ع وإذن تجب على المتهم عقوبة الجنحة وحدها. أما توقيع عقوبتين إحداهما عن الجنحة والأخرى عن المخالفة فلا يتفق مع نص الفقرة الأولى من المادة ٣٢ ع . نعم إنه يمكن العمل به فى غير صورة هذه الدعوى التى لم تنشأ فيها المخالفة والجنحة معاً إلا من فعل واحد بعينه ، وذلك كصورة سائق سيارة بلا رخصة صدم إنساناً أثناء سيره أو كسائق أسرع إسراع زائداً فصدم إنساناً أو سار على يسار الطريق فصدم إنساناً. فى مثل هذه الصور لا يمكن العقاب على المخالفة وعلى الجنحة معاً ، لأن عدم حمل الرخصة سابق فى الزمن على الاصابة ومثله زيادة الاسراع والسير على يسار الطريق ، وليس شىء منها هى والاصابة فعلا واحداً متعدد الأوصاف القانونية (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٢ سنة أولى قضائية) .

وحكم بأنه إذا كان الثابت أن المتهم لم يطلق الا عياراً نارياً واحداً قصد به اصابة شخص بعينه فأخطأه وأصاب آخر فليس من الجائز بعد الحكم على المتهم من أجل شروعه فى قتل المجنى عليه الأول محاكمته مرة أخرى عن إصابة المجنى عليه الثانى ، لأن حكم تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد هو اعتبار أن المتهم انما قصد ارتكاب الجريمة الأشد عقوبة فقط دون الجريمة أو الجرائم الأخف ، فلا تصح مؤاخذته الا عن جريمة واحدة وهى الأشد عقوبة وتنتهى المسئولية الجنائية عن الفعل وجميع نتائجه بصدور الحكم فى هذه الجريمة . وكذلك يكون الحال إذا كانت العقوبة المقررة قانوناً لتلك الجرائم واحدة (نقض ٦ يونية سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق) .

٣٤٧ — التمييز بين التعدد المعنوى والتخيير بين عدة جرائم — ينبغى عدم الخلط بين حالة التعدد المعنوى والحالة التى يكون الفعل فيها محتملا عدة أوصاف قانونية ، أحدها فقط هو الصحيح ، كما لو أطلق شخص عياراً

ناريًا على آخر وقتله ، فان هذا الفعل قد يعد تبعاً للأحوال قتلا عمداً أو قتلا خطأ أو ضرباً أفضى إلى موت لم يقصد به القتل . ففى هذه الحالة لا يوجد تعدد فى الجرائم بل تخيير بين عدة أوصاف لجرائم تنفى كل منها الأخرى ، ويقع الشك فى معرفة أى جريمة منها ارتكبت ، ولكن متى فصل فى الأمر وتعينت الجريمة وجب استبعاد كل الأوصاف الأخرى .

المبحث الثانى — اجتماع عدة جرائم تربطها وحدة الغرض

٣٤٨ — الحالة المنصوص عليها فى المادة ٣٢ فقرة ثانية ع — تنص المادة ٣٢ فقرة ثانية ع على الحالة التى ترتكب فيها عدة جرائم لغرض واحد فتكون مرتبطة بعضها ببعض بوحدة الغرض بحيث تكون مجموعا غير قابل للتجزئة ، كما لو اختلس صراف شيئاً من الأموال الأميرية التى فى عهدته وزور فى الدفاتر بقصد اخفاء اختلاسه ، وكما لو ساعد أحد الأفراد متهماً على الهرب وآواه فى منزله بعد ذلك ، وكما لو زيف شخص نقوداً وتعامل بها بعد ذلك .

٣٤٩ — حكمها — بمقتضى نص المادة ٣٢ ع فقرة ثانية « إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم » .

٣٥٠ — متى يوجد الارتباط المنصوص عليه فى المادة ٣٢ ع فقرة ثانية ؟ — إن مسئلة ما إذا كانت الأفعال المسندة إلى متهم واحد تكون مجموعاً من الجرائم مرتبطاً بعضه ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة بحيث يجب اعتبارها كلها جريمة واحدة وتطبيق حكم المادة ٣٢ ع فقرة ثانية عليها هى

مسئلة تقديرية ومتعلقة بموضوع الدعوى ولمحكمة الموضوع حق الفصل فيها نهائياً ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيما تراه مادام رأيها لا يتنافر مع مقتضى العقل (نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٦٧ سنة ٤٨ ق وقضية رقم ٦٦٩ سنة ٤٨ ق ، وفي هذا المعنى نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٣٢ و١٣ أبريل سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٢٠ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٨٦ و ١١ فبراير سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٤٧ و ٢٧ فبراير سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ٧٥ و ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ١٩٥ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٠٣ و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٦٤ سنة ٤٦ ق و١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماه ٩ عدد ١٠٥ و٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨١٥ سنة ٤٦ ق و ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩١٢ سنة ٤٦ ق و ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٤٧ سنة ٤٧ ق و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٣ سنة ٤٧ ق و ١٩ يونية سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٢١ سنة ٤٧ ق و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٧ سنة ٤٨ ق وأول مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٨٥٤ سنة ٧ ق) .

٣٥١ — تطبيقات — قضت محكمة النقض والابرام المصرية قبل قانون سنة ١٩٠٤ بأنه إذا زور الموظف في ورقة أميرية بقصد الاختلاس وجب تطبيق عقوبة التزوير لأنها أشد في نظر القانون من عقوبة الاختلاس (نقض ٢١ أبريل سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٣٠٧) .

وأنه لا يمكن الحكم على مرتكب الاختلاس والتزوير بعقوبة مستقلة عن كل من هاتين الجريمتين إلا إذا كان التزوير قائماً بذاته ولم يحصل بقصد الاختلاس . فاذا أثبتت محكمة الموضوع أن المتهم اختلس بعد أن زور في دفتره وأوقعت عليه عقوبتين كان هذا خطأ في تطبيق القانون موجباً لنقض الحكم (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ ص ٣١٠) .

وحكمت أيضاً بأن التزوير واستعماله ولو أنهما جريمتان منفصلتان عن بعضهما إلا أنه يعاقب عليهما بعقوبة واحدة متى كان مرتكبهما شخصاً واحداً ،

لأن الجريمتين المذكورتين يعتبران فى هذه الحالة تنفيذاً متتابعاً لتصميم جنائى واحد صار تحضيره أولا بفعل التزوير ثم نفذ بواسطة الاستعمال (نقض ١٠ مارس سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٢١٥ و ١٣ مارس سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ١٧٨) .

وكانت محكمة الاستئناف قد حكمت بمثل ذلك « لأن استعمال الورقة المزورة بواسطة من زورها ليس إلا تتميما لقصده وهو الوصول إلى الغرض الذى من أجله ارتكب التزوير، فيعتبر حينئذ فعل التزوير واستعماله تنفيذاً متتابعاً لقصد جنائى واحد صار تحضيره أولا بفعل التزوير ثم نفذ ثانياً بواسطة الاستعمال فلا يحكم فى هذه الحالة إلا بعقوبة واحدة » (استئناف مصر ٨ مايو سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٦٦) .

وحكمت أيضاً محكمة الاستئناف بأنه متى تداخلت افعال جنائيـة فى بعضها وأدت كلها إلى غاية واحدة ولم يكن الباعث على ارتكابها إلا الوصول إلى هذه الغاية وحدها وجب أن لا تتعدد العقوبة بتعددها وأن لا يعاقب عليها إلا بعقوبة واحدة . وعلى ذلك إذا ارتكب شخص تزويرا فى سـند عرفى وتزويراً فى ورقة رسمية ليتوصل بواسطة المضاهاة عليهـا الى إثبات صحة السند العرفى عوقب بعقوبة الجريمة الأشد (استئناف مصر ١١ أكتوبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٢١) .

٣٥٢ — وحكم بعد قانون سنة ١٩٠٤ طبقاً للمادة ٣٢ ع فقرة ثانية بأن استعمال الورقة المزورة هو النتيجة المقصودة من ارتكاب التزوير . فمتى كان مرتكبهما شخصاً واحداً فاهما يكونان جريمتين مرتبطتين ببعضهما ارتباطاً يجعلهما فى الواقع جريمة واحدة معاقباً عليها بعقوبة واحدة (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٢٧ و١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٤٦ و ١٤ مارس سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ١٠٧) .

واذا اختلس موظف أموالا أميرية وارتكب تزويراً فى أوراق رسمية لاخفاء الاختلاس وجب اعتبار الجريمة الأشد وهى التزوير والحكم

بعقوبتها دون غيرها (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد١١٢ و ١٠ نوفبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ٣ و ٣ نوفبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٢٧٨) .

• أن اختلاس الحارس المعين على الأشياء المحجوز عليها لتلك الأشياء وتزويره مخالصة بقيمة الدين لتقديمها للمحضر يوم البيع يعتبران جريمة واحـــدة طبقاً للمادة ٣٢ ع (طنطا الابتدائية ١٠ مارس سنة ١٩٢٠ محاماة ١ ص ١٠٦) .

وأنه اذا ارتكب المتهم تزويراً في ورقة عرفية نسب فيها الى شخص آخر أنه تنازل عن الحجز الموقع بناء على طلبه تحت يد الغير بأن وقع عليها بامضاء مزور للشخص المذكور واشترك مع كاتب المحكمة الحسن النية فى ارتكاب تزوير فى محضر تصديق أثناء تحريره المختص بوظيفته بأن أثبت فيه قبول ذلك الشخص أمام الكاتب وإقراره بالتوقيع على ورقة التنازل ، وجب اعتبار أن هذه الواقعة لاتنتج إلا جريمة واحدة وهى جناية الاشتراك فى التزوير مع كاتب التصديقات وأن جريمة التزوير فى الورقة العرفية لا وجود لها لأن المتهم وقع عليها بامضاء المجنى عليه أمام كاتب التصديقات وكان هذا التوقيع جزءاً متمماً لجريمة التسمى أمامه باسم المجنى عليه وانتحال شخصيته بل هو الغرض الأساسى من انتحال تلك الشخصية فلا يجوز مع هذا تجنيب هذه الواقعة واستخلاص جنحة التزوير العرفى منها (نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٣٦ سنة ٢ ق) .

وأن تزوير عقـد بيع وتسجيله بطريق التزوير فى دفتر تسليم العقود بالمحكمة المختلطة هما فعلان مرتبطان ببعضهما ويجب اعتبارهما جريمة واحدة والعقاب عليها بعقاب واحد (استئناف مصر ٢ نوفبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٣١) .

وإذا سرق شخص شيئاً ثم باعه وفى أثناء ذلك جاء صاحب الشيء المسروق واستعرف عليه ثم جاء شيخ الخفر ليقبض على المتهم فتعدى عليه بالضرب وجب اعتبار جرائم السرقة والنصب والتعدى على شيخ الخفر جريمة واحدة

لارتباطها بعضها ببعض ارتباطا لايقبل التجزئة إذ الغاية من السرقة هى الانتفاع بالشيء المسروق (جنايات قنا ٢١ أكتوبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ١١٣).

وإذا اعتدى شخص على آخر بالضرب وبعد أن أبلغ الحادث للجهة المختصة قدم فى حقه بلاغا يتهمه فيه بالسرقة رامياً بذلك إلى الدفاع عن نفسه فى تهمة الضرب، فان الضرب والبلاغ الكاذب جريمتان مرتبطتان ببعضهما ويجب اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما (الجيزة الجزئية ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٠ محاماة ١ عدد ٨٠).

وإذا قدم شخص بلاغاً كاذباً ترتب عليه رفع الدعوى على المبلغ ضده ثم شهد عليه زوراً بما يؤيد بلاغه فان البلاغ الكاذب وشهادة الزور جريمتان مرتبطتان ببعضهما (ميت غمر الجزئية ١٣ سبتمبر سنة ١٩٢٠ محاماة ٢ عدد ٩٣).

وإذا ارتكب ضابط نقطة البوليس جناية تعذيب وحبس وجنحة ضرب واستعمال قسوة وفعل ذلك لغرض واحد هو الاساءة إلى أهالى الجهة التى عين ضابطاً لها وجب اعتبار الجريمتين جريمة واحدة والحكم على المتهم بعقوبة واحدة عن الجريمة الأشد وهى الجناية (نقض ١٠ يونية سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٨٢ سنة ٦ ق).

وإذا قذف شخص فى حق كتبة المحكمة الجزئية بأن حرر عدة شكاوى أرسلها إلى رؤسائهم وأسند إليهم فيها وقائع أخلاقية شائنة وألصق بهم وقائع مكذوبة كاتجارهم بالمخدرات وعلاقاتهم باحدى النساء. وسب علناً كتبة المحكمة المذكورة بأن حرر عدة شكاوى أرسلها إلى رؤسائهم ونسب إليهم فيها أنهم لايراعون الذمة والصدق فى أعمالهم وأنهم مرتشون ومن مدمنى الخمر وأنهم من عائلات وضيعة، وقذف فى حق قاضى المحكمة بأن حرر عدة شكاوى أرسلها إلى وزير العدل وأسند له فيها أنه لم يراع الانصاف والحق فى تصرفه فى الشكاوى المقدمة ضد الكتبة لتواطئه معهم فان هذه الجرائم تكون جريمة واحدة نظراً لارتباطها ببعضها ارتباطاً لايمكن تجزئته ويطبق

عليها حكم المادة ٣٢ فقرة ثانية ع (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٨٣ سنة ٨ ق) .

وإذا تعدى متهم على قاضى المحكمة بالقول والاشارة والضرب عقب صدور الحكم عليه عد ما وقع منه جريمة واحدة لا تجوز تجزئتها لحدوثه فى وقت واحد ولغرض واحد (استئناف مصر ٢٣ يونية سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٣١٩) .

وقررت لجنة المراقبة القضائية أن من يهدم حائطاً مملوكا لغيره ويسرق أنقاضه يرتكب جريمتى إتلاف وسرقة مرتبطتين ببعضهما (لجنة المراقبة ٧ أبريل سنة ١٩٠٠ رقم ٢٢) .

وأن من يوجد ليلا فى الطريق العام بحالة سكر بين ويحدث غاغة يعتبر مرتكباً لجريمتين تكونان مجموعا لايقبل التجزئة طبقاً للمـــادة ٣٢ ع (لجنة المراقبة ١٩١٧ ن ١٣٩) .

٣٥٣ — ولكن حكم بأنه إذا عوقب متهم لتزويره سنداً وقع عليه بختم أبيه بدون علمه ثم ظهر أنه زور سنداً آخر مثله فيعاقب عقاباً آخر مالم يثبت أن التزويرين وقعا لغرض واحد وأنهما مرتبطان أرتباطاً غير قابل للتجزئة (استئناف مصر ١٤ يونيه سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٣١٦) .

وأن تزوير عدة حوالات بريد فى أماكن مختلفة وعلى أشخاص مختلفين يكون جرائم متعددة والقاضى غير ملزم باعتبارها جريمة واحدة (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٧٦) .

وأنه إذا هتك المتهم عرض انسان وضرب آخر كان مرتكباً لواقعتين منفصلتين عن بعضهما وقابلتين للانقسام (نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ١٦) .

وأنه إذا أحرز شخص حشيشاً كان مرتكبا لجنحة بمقتضى الأمر العالى

الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ . فاذا أحرق فوق ذلك ما يحرزه أو بعضه فى محله العمومى كان مرتكباً مخالفة إحراق الحشيش بمقتضى لائحة المحلات العمومية كمن يحرز سلاحا بلا رخصة ثم يطلقه فى وسط المساكن فانه يكون مرتكباً لجريمتين ويمكن قانونا تطبيق عقوبة منفردة عن كل من الاحراز والاحراق (نقض ٣٠ يولية سنة ١٩١٧ مج ١٩ ص ١٤) .

وأنه إذا حكم بالعقوبة على صراف من أجل اختلاس ارتكبه بين مارس ومايو سنة ١٩٢٦ واقترن هذا الاختلاس بتزوير ارتكبه المتهم فى قسائم التحصيل فانه لا يوجد ما يمنع من محاكمته على اختلاس آخر وقع منه فى فبراير سنة ١٩٢٧ وبطريقة تخالف طريقة الاختلاس الأول وفى ظروف تخالف ظروفه لأنه لا يمكن اعتبارهما جريمة واحدة.(نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩١٢ سنة ٤٦ ق) .

وأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على متهم من أجل تزييف مسكوكات وقع فى يوم معين فليس له أن يطلب تأجيل القضية لنظرها مع جناية أخرى اتهم فيها بالتهمة نفسها ، لأنه ان كان هناك تزييف وقع من المتهم فى تاريخ آخر فانه يكون جريمة أخرى قائمة بذاتها ولا مانع قانوناً من العقاب عليها على حدتها (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٠٠ سنة أولى ق) .

وأنه اذا كان الضرب الذى وقع من المتهم على كل من المجنى عليهما لم يحصل فى مجلس واحد بل حصل فى فترات مختلفة فيكون الحكم قد أصاب الحق فى اعتبار ما وقع جريمتين مستقلتين الواحدة عن الأخرى وفى توقيع عقاب خاص على كل منهما (نقض ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٣ سنة ٤٧ ق) .

وأنه اذا اتهم شخص بارتكابه جريمة سرقة وبالعود للاشتباه مع سبق انذاره مشبوها وجب الحكم عليه بالمراقبة فضلا عن العقوبة التى يستحقها عن جريمة السرقة ، وذلك لأن المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٣ لسنة ١٩٢٤ توجب الحكم بالمراقبة كعقوبة أصلية على من كان منذراً مشبوها وحكم عليه

بالادانة فى سرقة أو فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين أولا وثانياً من المادة الثانية من هذا القانون ، وتنص المادة العاشرة منه على أن الحكم بهذه العقوبة يكون من المحكمة التى تحكم بالعقوبة فى هذه الجرائم السابقة الذكر ؛ وأن جرائم الاشتباه المبينة بالمادة التاسعة المذكورة تقوم كلها على سبق إنذار المشبوه وعلى فعل مادى هو الحكم بادانة المنذر اذا ارتكب جريمة من الجرائم المبينة بالفقرتين أولا وثانيا من المادة الثانية من قانون التشرد والاشتباه ومن قصد جنائى منتزع من إقدامه على العود للاشتباه بارتكابه هذه الجريمة رغم سبق إنذاره مشبوها ؛ وأنه وإن كان فعل السرقة قد دخل على نوع ما فى تكوين أركان جريمة العود للاشتباه إلا أن هذه الجريمة لاتزال فى باقى أركانها مستقلة عن جريمة السرقة بحيث يتعذر اعتبارهما فعلا واحدا يمكن وصفه قانونا بوصف قانونى واحد (كحالة هتك عرض انسان بالقوة فى الطريق العام) أو عدة أفعال تكون جميعها جريمة واحدة وكل فعل منها يكون جريمة مستقلة (كقتل اقترن بجناية أخرى) أو عدة جرائم صدرت عن غرض اجرامى واحد (كالتزوير للنصب) ؛ وأن الشارع نفسه بايجابه معاقبة المنذر المشبوه على حالة عوده للاشتباه علاوة على الحكم عليه بالعقوبة البدنية التى استحقها على إرتكابه الجريمة الأخرى قد دل على أنه لايريد الأخذ فى الجريمتين بحكم المادة ٣٢ والاكتفاء بالعقوبة البدنية الواجب توقيعها على المشبوه جزاء على تلك الجريمة الأخرى التى ارتكبها (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ١١٢ محاماة ١١ عدد ١٥) .

وقررت لجنة المراقبة أن جريمتى أحراز الحشيش والشروع فى إرشاء عسكرى البوليس الذى ضبط المتهم لايمكن اعتبارهما كمجموع غير قابل للتجزئة ولا محل لتطبيق المادة ٣٢ ع عليهما (لجنة المراقبة ١٩١٣ ن ٢٣٣).

وأن من يقف مرتين فى يوم واحد خارج المحل المعد للوقوف ويعطل حركة المرور بعربته يرتكب جريمتين مختلفتين ويجب الحكم عليه بعقوبة

عن كل منهما (لجنة المراقبة ١٩١١ ن ١٣٨) .

٣٥٤ — تشبيه هذه الصورة بصور أخرى — الصورة المنصوص عليها فى المادة ٣٢ فقرة ثانية تقتضى وجود مجموع أفعال لو أخذت عناصره منفصلة لكونت جرائم مختلفة ولكن لو نظر إليها من حيث وحدة القصد والغرض لما اعتبرت إلا واقعة واحدة.

وهى من هذه الوجهة تشبه الجريمة المقترنة بظروف مشددة ، كما تشبه الجريمة التى تتكون من أفعال متلاحقة كلها داخلة تحت غرض جنائى واحد .

٣٥٥ — فالجريمة المقترنة بظروف مشددة (délit qualifié) تتركب من عدة أفعال بعضها يكون الجريمة والبعض الآخر ظروف مشددة لها ، ولكن المجموع يسبغ عليه القانون وصفا ما وينشىء منه جرما واحدا يكونه من عدة أفعال كلها مخالفة للقانون فى ذاتها ، مثل السرقة باكراه (المادة ٣١٤ع) والسرقة بالكسر (المادة ٣١٧ فقرة ثانية) والقتل المقترن بجناية أو جنحة فى الظروف المبينة بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية .

٣٥٦ — وأما الجريمة التى تتكون من أفعال متلاحقة كلها داخل تحت غرض جنائى واحد (infractions collectives par l'unité du but) أو (infractions continuées) فهى جريمة يحصل التصميم عليها ولكن تنفيذها يكون لا بفعل واحد بل بأفعال متلاحقة متتابعة كلها داخل تحت الغرض الجنائى الواحد الذى قام فى فكر الجانى ، وكل فعل من الأفعال التى تحصل تنفيذاً لهذا الغرض لا يجوز العقاب عليه وحده بل العقاب إنما يكون على مجموع هذه الأفعال كجريمة واحدة (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ١٢٣) .

وهذا النوع من الجرائم يختلف عن الجرائم المستمرة وعن جرائم

الاعتياد فى أنه ينفذ بأفعال منفصلة عن بعضها كل منها جنائى، بخلاف الجريمة المستمرة فانها تتكون من حالة فعل أو حالة ترك مستمرة، وبخلاف جريمة الاعتياد فانها تتكون من أفعال لو أخذ كل منها على حدة لما كان معاقباً عليه.

المبحث الثالث — الأحكام التى تجرى فى حالتى التعدد المنصوص عليهما فى المادة ٣٢ ع

٣٥٧ — يتناول هذا البحث المسائل الثلاث الآتية: (١) العقوبة التى تطبق على مرتكب الجرائم المتعددة، (٢) قواعد المحاكمة على هذه الجرائم، (٣) قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً وهل يمنع من المحاكمة على نفس الواقعة بوصف آخر.

٣٥٨ — (١) العقوبة — أما مسئلة العقوبة فلا يمكن أن تكون محل شك بعد أن نص القانون فى فقرتى المادة ٣٢ ع على أن الجرائم المتعددة تعتبر كلها جريمة واحدة يجب الحكم من أجلها بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم. فتعدد الجرائم على الصورتين المبينتين فى هذه المادة لايجوز بحال أن يؤدى إلى تعدد العقوبات، وإنما توقع عقوبة واحدة هى عقوبة الجريمة الأشد. ومن هذه الوجهة تعتبر الجريمة واحدة ويجب أن يقابلها عقوبة واحدة سواء أكانت مكونة من فعل واحد أو أفعال متعددة، وسواء نشأت عن الفعل نتيجة واحدة أو نتائج متعددة من نوع واحد كاهمال تسبب عنه قتل عدة أشخاص (جارو ٣ ن ٩٨٥).

وقد حكم بأنه إذا ارتكب الجانى عدة جرائم وأثبتت المحكمة بحكمها أن هذه الجرائم مرتبطة بعضها ببعض لارتكابها لغرض واحد ومع ذلك أوقعت عليه من أجل كل جريمة منها عقوبة خاصة بها كان الحكم معيباً متعيناً نقضه من جهة ما أوقعه من العقوبات عن سائر الجرائم الأخرى عدا الجريمة التى

هى أشدها عقوبة وذلك وفقاً للمادة ٣٢ من قانون العقوبات (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٦ سنة ٩ ق) .

٣٥٩ — جسامة العقوبات بعضهـا بالنسبة للبعض الآخر

ولمعرفة العقوبة الأشد من العقوبة الأخف يجب الرجوع إلى الترتيب الذى وضعه الشارع فى المواد ١٠و١١و١٢ من قانون العقوبات . وهذه المواد تقدر جسامة العقوبة بحسب طبيعة الجريمة وبحسب ترتيبها فى قائمة العقوبات فى آن واحد . ونتيجة ذلك : (أولا) أن عقوبات الجنايات تفوق بطبيعتها عقوبات الجنح جسامة ، وعقوبات الجنح تفوق عقوبات المخالفات . وعلى هذا فاذا اجتمعت جنحة ومخالفة يجب اعتبار الواقعة جنحة والحكم بالعقوبة المقررة لها . (ثانيا) أنه عند اجتماع جريمتين من نوع واحد فالعقوبة الأشد هى التى تشغل درجة أعلى فى قائمة العقوبات كما قررتها المواد ١٠و١١و١٢ع وعلى هذا فالأشغال الشاقة أشد من السجن والسجن أشد من الحبس والحبس أشدمن الغرامة مهما بلغ مقدارها. فاذا كانت العقوبات المقررة للجرائم المتعددة من نوع واحد ومن درجة واحدة وجب الرجوع إلى الحد الأقصى لكل من هذه العقوبات . فاذا كان الحد الأقصى واحدا وجب الرجوع إلى الحد الأدنى اذا كان ثمت حد أدنى مختلف . فاذا تساوى الحدان فيرجع إلى العقوبات الاضافيـة كالغرامة التى تضاف فى بعض الأحيان إلى العقوبات الأخرى (جارو ٣ ن ٩٩٨) .

٣٦٠ — العقوبات الممنوعة من التعدد : العقوبات الأصلية — بمقتضى المادة ٣٢ع يجب فى حالة التعدد المعنوى للجرائم وفى حالة ارتكاب عدة جرائم تنفيـذاً لقصد جنائى واحد الحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم دون غيرها .

وعلى ذلك يجب استبعاد العقوبات الأصلية المقررة للجرائم الأخف .

٣٦١ – العقوبات التبعية – كذلك يجب استبعاد العقوبات التبعية بالمعنى القانوني تبعاً للعقوبة الأصلية المتعلقة بها، لأن العقوبات التبعية تلحق المحكوم عليه كنتيجة للحكم عليه بالعقوبة الأصلية . فمتى استبعدت عقوبة أصلية لأنها مندمجة في عقوبة أشد منها وجب بطريق التبعية استبعاد العقوبة التبعية المتعلقة بها(جارو ٣ ن ٩٩٩ وجرانمولان ١ ن ٤٧٥) .

٣٦٢ – حكم العقوبات التكميلية – أما العقوبات التكميلية كالغرامة والرد المضافين إلى العقوبات الأصلية في باب اختلاس الأموال الأميرية وكالعزل من وظيفة أميرية والمصادرة وإقفال المحل ونشر الحكم القاضي بالعقوبة فيجب إضافتها إلى العقوبة الأصلية المقررة للجريمة الأشد التي تحل محل العقوبة المكملة هي لها (جارو ٣ ن ٩٩٩ وجرانمولان ١ ن٤٧٦و٤٧٧).

وقد جرى القضاء المصري والقضاء الفرنسي بأن الحكم على الجاني بالعقوبة المقررة لأشد الجريمتين المنسوبتين اليه والمرتبطتين ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة يتعين معه الحكم عليه أيضاً بالعقوبات التكميلية المقررة للجريمة الأخف

وسجلت ذلك محكمة النقض والابرام المصرية في حكم جاء فيه « ان المبادىء المقررة في أحكام القضاء المصري متفقة على أنه اذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة فيجب في هذه الحالة تطبيق المادة ٣٢ ع والحكم بالعقوبة الأصلية المقررة لأشد تلك الجرائم ثم الحكم أيضاً بالعقوبات الأخرى التبعية أو التكميلية المقررة للجريمة التي عقوبتها أخف . وأن الحكم بخلاف ذلك يجوز أن ينتج عنه عملياً أن من يحكم عليه لارتكاب جريمتين تكون حالته أحسن مما لو حكم عليه لارتكاب جريمة واحدة » . وبناء على ذلك حكمت في جريمتي تزوير في أوراق رسمية وتحصيل عوائد زيادة عن المستحق مرتبطتين ببعضهما بالعقوبات التكميلية المقررة للجريمة الثانية وهي العزل والرد وغرامة مساوية للمبالغ المتحصلة

بدون وجه حق فضلا عن العقوبة الأصليـــة المقررة لجريمة التزوير (نقض ٨ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٩) .

وقررت مثل ذلك فى حكم آخر صادر فى جريمتى تزوير فى أوراق رسمية واختلاس أموال أميرية إذ أيدت محكمة الموضوع فيما ذهبت اليه من القضاء برد المبلغ المختلس ودفع غرامة مساوية له وهما العقوبتان التكميليتان لعقوبة الاختلاس فضلا عن العقوبة الأصلية المقررة لجريمة التزوير (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٣).

وقررت فى حكم آخر « أن مراد القانون بالحكم بالعقوبات المقررة لأشد الجرائم التى يكون مجموعها غير قابل للتجزئة أن يلاحظ فى المقارنة بين العقوبات أنواعها الأصلية المبينة فى المواد ١٠ و ١١ و ١٢ من قانون العقوبات ، فلا يدخل فى هذه المقارنة العقوبات الاضافية كالغرامة المضافة الى العقوبات الأصلية فى باب اختلاس الأموال الأميرية وكرد المبالغ المختلسة والعقوبات التبعية كالحرمان من الحقوق والعزل والمراقبة والمصادرة ، فان هذه العقوبات رتبها الشارع على بعض الجرائم لما لها من الطبيعة الخاصة التى تقتضى وقاية الناس من شرها وتعويض الضرر المدنى الذى حصل لمن وقعت عليه الجريمة ، فجميع هذه العقوبات يجب أن يقضى بها مع أشد العقوبات الأصلية فى حالة ارتكاب عدة جرائم لغرض واحد وأن القول بغير ذلك يترتب عليه نتائج سيئة ومخالفة لمراد القانون . فقد يرتكب الموظف جريمتى الاختلاس والتزوير ويكون المبلغ الذى اختلسه جسيما ضاراً بخزانة الدولة ضرراً بليغاً ومحصلا له الرفاهية ورغد العيش ، ومع ذلك لا يحكم عليه فى مثل هذه الحالة الا بالعقوبة الواردة فى باب التزوير ، وقد تكون العقوبة خفيفة حسب الظروف على مقتضى نظرية المحكمة وتبقى الحكومة عاجزة عن الحصول على المبلغ الذى اختلسه لرفض المحكمة الحكم به بعد طلبه ، ولا يحكم عليه بالعزل أيضاً فتضطر الحكومة إلى إحالته إلى مجلس التأديب مع وجود موجب العزل قائماً

أمام المحكمة، ولا يقضى أيضاً بالمصادرة ولا بغيرها من العقوبات التبعية مع أن القضاء بها من لوازم القضاء بالعقوبات الأصلية» (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥١٣).

وقررت فى حكم آخر «أن العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادرة هى عقوبات نوعية (spécifiques) لازمة عن طبيعة الجريمة التى تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها، فمهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فان تطبيقها لا ينبغى أن يجب تلك العقوبات التكميلية كما يجب العقوبة الأصلية التابعة هى لها، بل لازال واجباً الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد. وأن قليلا من التأمل يؤيد هذا النظر، فان المصادرة مثلا مأمور بها اتقاء لخطر الأشياء المضبوطة ولا يخطر ببال أحد أن من يحرز مادة مخدرة أو يحمل سلاحا محرماً حمله ثم يرتكب جريمة أخرى أشد عقوبة من إحراز المخدرات أو حمل السلاح — لا يخطر ببال أحد أنه مع معاقبته بعقوبة الأشد من جريمتيه تسلم له المادة المخدرة أو السلاح المحرم فان ذلك يكون ضرباً من السخرية، وما ذلك إلا لأن المصادرة تقتضيها طبيعة الجريمة التى تقرر ثبوتها وإن لم تطبق عقوبتها الأصلية. كذلك الرد والغرامة المأمور بهما تكميليا فان أساسهما فى الواقع الصحيح فكرة التعويض المدنى الذى لا يملك القاضى الجنائى المساس به مهما طبق من العقوبات الأصلية ما هو أشد من العقوبة الأصلية للجريمة التى تقتضيهما. وبيان ذلك أن الشارع إنما فرض الغرامة والرد فى طائفة قليلة من الجرائم كلها يرجع إلى عبث الموظفين بأموال الحكومة (المواد ٩٧ إلى إلى ١٠١ و١٠٩ و١١٤ إلى ١١٦) أو إلى عبثهم بواجب وظيفتهم (مادة ٩٣). فالرد المأمور به فى تلك المواد ليس شيئاً آخر سوى إعادة مال الحكومة إليها، وهذا حق طبيعى أساسى واجب إحقاقه حتى بدون أن ينص عليه قانون العقوبات. والغرامة المأمور بها فى تلك المواد هى فى الواقع تعويض

للحكومة عن إجرام موظفيها باختلاس مالها أو بالارتشاء . وكل مافى الأمر أن هذا التعويض قدره القانون وقاسه قصداً على مقدار مال الحكومة المختلس أو المال المرشو به ليكون أبلغ فى نكبة الموظف فى شره النفس الذى ظهر به . ولقد رأى الشارع من باب الاختصار فى الاجراءات أن لاضرورة لدخول الحكومة مدعية بحق مدنى بسبب هذا التعويض بشقيه من غرامة ورد وأن يكلف القاضى بالحكم بهما من تلقاء نفسه بعد أن ترفع له الدعوى العمومية بطريقها القانونى وتثبت لديه إدانة المتهم . ومادامت فكرة التعويض المدنى هى الأساس فى تلك العقوبة التكميلية وجب كما أسلفنا الحكم بها دائماً وفى كل الأحوال (نقض ٢٥ إبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٣٩ سنة ٤٦ ق) .

ويلاحظ أن محكمة النقض أخطأت فيما ذهبت اليه فى هذا الحكم من أن الغرامة المأمور بها فى باب اختلاس الأموال الأميرية هى تعويض للحكومة عن إجرام موظفيها ، لأن القصد من الغرامة العقاب لا التعويض ، وقد أمر بها المشرع فى هذا الباب لما رآه من أنها أفضل وسيلة للعقاب على جرائم اختلاس الأموال الأميرية ومنع تكرارها .

٣٦٣ — (٢) المحاكمة — إن ما قضى به القانون فى المادة ٣٢ ع فيما يتعلق بالعقوبة يملى بما يجب اتباعه فيما يتعلق بالاختصاص والمحاكمة . فانه ينبنى على اعتبار الجرائم المتعددة جريمة واحدة مركزة فى الجريمة الأشد عقوبة أن المحكمة المختصة بنظر الجريمة الأشد هى التى تختص بنظر الواقعة برمتها . فاذا كانت إحدى الجرائم الناتجة عن الفعل الواحد جناية والأخرى جنحة كجريمة هتك عرض إنسان بالقوة فى الطريق العام وجب رفع الدعوى إلى محكمة الجنايات . وإذا ارتكب عدة جرائم تنفيذاً لقصد جنائى واحد وكانت إحداها جناية والأخرى جنحاً وجب رفع الدعوى بكل هذه الجرائم إلى محكمة الجنايات وهى تقدر الحادث فى مجموعه وتراعى تعدد

الجرائم فى تقدير العقوبة (جارو ٢ ن ٩٨٦ وجراءولان ١ ن ٤٨٤ وأحمد بك صفوت س ٣٠٣ ن ٢٨٠) .

٣٦٤ – وعلى المحكمة المختصة بنظر الجريمة الأشد أن تفصل فى هذه الجرائم كلها وأن لا تقصر النظر على جريمة دون أخرى . فاذا رأت أنها ثابتة وأنها مرتبطة بعضها ببعض بحيث تكون مجموعاً غير قابل للتجزئة وجب أن تحكم فيها بعقوبة واحدة هى العقوبة المقررة للجريمة الأشد وأن تشير فى حكمها إلى المادة المنطبقة على كل جريمة منها مع الاشارة أيضاً إلى المادة ٣٢ ع .

وقد حكم بأن تطبيق المادة ٣٢ ع ليس الغرض منه سوى اعتبار الجرائم المقترفة جريمة واحدة لما بينها من الارتباط ، إلا أن الأساس فى ذلك أن ترى محكمة الموضوع ثبوت تلك الجرائم كلها قبل المتهم ، فاذا رأت ذلك فلا يقبل من المتهم القول بأن مراعاة مصلحته تقتضى قصر النظر على جريمة منها لما تستلزمه من شروط غير متوفرة فى الدعوى حسب زعمه إذ القول بذلك يصح إبداؤه لطلب البراءة من هذه التهمة وحدها دون مساس بغيرها من الجرائم (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٨٣ سنة ٨ ق) .

وحكم بأنه إذا وقعت مخالفة ما لأحكام لائحة خصوصية لم تقرر فيها عقوبة خاصة على مايقع من المخالفات لأحكامها فانه يجب أن يشار فى الحكم الصادر بالعقوبة على تلك المخالفة إلى الفقرة الثانية من المادة ٣٤٨ ع التى شرعت لهذه الحالة (المادة ٣٩٥ من القانون الحالى) ، فاذا أغفلت الاشارة اليها كان الحكم معيباً لخلوه من المادة التى أوقعت العقوبة بموجبها . فاذا وقعت من المخالف جريمة أخرى مرتبطة بتلك المخالفة ورأت المحكمة أخذاً بأحكام المادة ٣٢ ع توقيع العقوبة الأشد عليه وجب أن يشار فى الحكم أيضا إلى المادة التى طبقتها عن الجريمة الأخرى هى والمادة ٣٢ وإلا كان معيباً (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١١٦ سنة ٤٨ ق) .

٣٦٥ – والحكم القاضى بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد هو حكم

بالعقاب عن هذه الجريمة وعن سائر الجرائم المرتبطة بها لأن الجرائم الأخف تفقد ذاتيتها وتندمج فى الجريمة الأشد وتصبح كلها كتلة واحدة سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو باجراءات المحاكمة أو بالتقادم .

وقد حكم بأنه إذا حوكم متهم (وهو ضابط بوليس) غيابياً عن تهمتين إحداهما جناية تعذيب وحبس والأخرى جنحة ضرب واستعمال قسوة ، وأثبت الحكم الغيابى أن الجريمتين وقعتا من المتهم لغرض واحد وأنهما مرتبطتان إحداهما بالأخرى بحيث لا تقبلان التجزئة ، وقضى على المتهم غيابياً بالعقوبة المقررة لجناية الحبس والتعذيب عن الجريمتين عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٢ ع ، فان جريمة الجنحة المذكورة لا عود لها استقلال ذاتى بل هى تندمج فى الجناية وتصبح الجريمتان جريمة واحدة هى جريمة الحبس والتعذيب ، وهذه باعتبارها جناية تجرى عليها الأحكام والاجراءات المقررة للجنايات من ناحية سقوط العقوبة بمضى المدة ومن ناحية بطلان الحكم الغيابى إذا حضر المحكوم عليه أو قبض عليه . ولا يجوز فى هذه الصورة للمتهم أن يتمسك بقيام حقه فى المعارضة ويتمسك بسقوط الجنحة طبقاً للمادة ٥٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات المعدلة ، لأن محل تطبيق هذه المادة هو عند صدور حكم بعقوبة خاصة عن جنحة رفعت مع الجناية لمحكمة الجنايات أى عند عدم تطبيق المادة ٣٢ فقرة ثانية عقوبات (نقض ١٥ يونيه سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٨٢ سنة ٦ ق) .

٣٦٦ — على أن القول بعدم تجزئة الدعوى لا يمنع من رفعها باحدى الجرائم دون الأخرى خصوصاً إذا تعذرت إقامة الدعوى عن الجريمة الأخرى لتعلق ذلك برضاء صاحب الشأن أو لسقوط الحق فيها لسبب من الأسباب الموجبة لذلك . فاذا ارتكب شخص جريمة الزنا مع امرأة متزوجة فى الطريق العام ولم يقبل الزوج رفع دعوى الزنا على زوجته جاز رفع الدعوى عن جريمة الفعل الفاضح العلنى (جارسون مادة ٣٣٦ ن ٤٩)

وإذا صدر عفو شامل عن إحدى الجرائم أو سقط الحق فى إقامة الدعوى بها بمضى المدة جاز رفع الدعوى عن الجرائم الأخرى. (أحمد بك صفوت ص ٣٠٦) .

٣٦٧ — (٣) الشيء المحكوم فيه — إذا رفعت الدعوى عن واقعة معينة بوصف معين وصدر فيها حكم نهائى بالبراءة فلا يجوز رفع الدعوى ثانية عن الواقعة ذاتها بوصف آخر (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٦٢٥ سنة ٤ ق) ، لأن الدعوى إنما ترفع للمحكمة بفعل معين لا بوصف معين والمحكمة تتقيد بالفعل المرفوع به الدعوى لا بالوصف القانونى الموصوف به فى قرار الاحالة أو فى ورقة التكليف بالحضور ، إذ المحاكم الجنائية فى مصر مختصة بالنظر فى ثبوت الفعل المنسوب للمتهم وسائر أوصافه القانونية سواء ذكرت فى ورقة الاتهام أم لم تذكر . فاذا رفعت الدعوى على المتهم على اعتبار أن الواقعة سرقة فبرأته المحكمة فلا يجوز رفع الدعوى عليه ثانية بحجة أن الفعل نفسه يعتبر نصباً أو خيانة أمانة (على زكى العرابى باشا المبادىء الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية الجزء الثانى طبعة ثانية ص ٥٩٦ ن ١٠٥٣ وأحمد بك صفوت ص ٣٤٩ ن ٢٧٧) .

لكن إذا كانت قد اقترنت بتلك الواقعة الأصلية واقعة أخرى تكون جريمة مستقلة مخالفة للجريمة الأصلية فان الحكم الأول لا يمنع من رفع الدعوى عن الواقعة الأخرى . فاذا رفعت الدعوى على شخص بوصف كونه سارقاً وحكم ببراءته من السرقة فانه يجوز أن ترفع عليه الدعوى من جديد بوصف كونه مخفياً للأشياء المسروقة ولو كانت الواقعة المكونة لجريمة الاخفاء قد ذكرتها النيابة فى مرافعتها فى قضية السرقة على سبيل مجرد الاستدلال بها على صحة تهمة السرقة وكانت المحكمة لذلك قد عرضت لذكرها فى دعوى السرقة باعتبارها دليلا قدمته النيابة لها عن التهمة المذكوره

(نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٦٢٥ سنة ٤ ق) .

٣٦٨ — وإذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة فان وحدة الغرض والتصميم لدى الفاعل يؤدى إلى وحدة الجريمة وبالتالى إلى وحدة العقوبة . فاذا ما صدر حكم نهائى فى جريمة من هذه الجرائم فانه يعتبر فاصلا فى مجموعها ، ومانعاً من رفع الدعوى من جديد عن الجرائم الأخرى (جارو تحقيق جنايات ج ٦ ن ٢٢٧٣ ص ٢٢٧ وأحمد بك صفوت ص ٣٥٣ ن ٣٨٠) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن حكم تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد هو اعتبار المتهم إنما قصد ارتكاب الجريمة الأشد عقوبة فقط دون الجريمة أو الجرائم الأخف ، فلا تصح مؤاخذة المتهم إلا على جريمة واحدة هى الأشد عقوبة ، وبصدور الحكم فى هذه الجريمة تنتهى المسئولية الجنائية عن ذلك الفعل هو وجميع نتائجه . وكذلك تكون الحال إذا كانت العقوبة المقررة قانوناً لتلك الجرائم واحدة . فاذا كان الثابت أن المتهم لم يطلق إلا عياراً نارياً واحداً قصد به إصابة شخص بعينه فأخطأه وأصاب غيره لم يقتل فجاءت محكمة الجنايات وأدانته فى تهمة شروعه فى قتل من أخطاه وفى الوقت ذاته حفظت للنيابة الحق فى أن تقيم عليه دعوى أخرى مستقلة لشروعه فى قتل من أصيب فانها تكون قد أخطأت لأن محاكمة المتهم عن الفعل الذى وقع منه وهو إطلاق العيار النارى بنية القتل تحول دون إعادة محاكمته عن الفعل عينه وعن أية نتيجة من نتائجه (نقض ٦ يونية سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق) .

وأنه إذا رفعت الدعوى على موظف لتهمته بانه زور فى إذن صرف من الحكومة المصرية بتغيير ما كان فيـــه من كتابة بواسطة محو بعض كلمات واستبدالها بغيرها وجعل الاذن بمبلغ ٢٨٧٥ جنها و١٤٨ ملليما بدلا

من ١٤٨ ملليما فقط وجعل الصرف لاسمه خاصة بدلا من الشخص الذى تحرر الأذن لصالحه واستعمل هذا الأذن المزور بأن قدمه إلى خزينة وزارة المالية وهو يعلم بتزويره واستلم من خزينة وزارة المالية المبلغ الوارد فقضت عليه المحكمة بعقوبة واحدة عن جريمة التزوير ، فانه لا يجوز رفع الدعوى من جديد عن جريمة الاختلاس ، أولا لأن القانون قال بوجوب توقيع عقوبة واحدة ، وثانياً لأن تهمة الاختلاس قد وردت فعلا بوصف التهمة . وليس للنيابة أن تحتج بأنها لم تكن تريد من تقديم المتهم دفعة ثانية إلى محكمة الجنايات أن يحكم عليه جنائياً بل كانت تريد توقيع العقوبات التكميلية الواردة فى المادة ٩٧ ع ، لأن النيابة كان لها طريق الطعن على الحكم الأول أمام محكمة النقض لتطلب منها سد هذا النقص الذى تراه (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٧٠ سنة ٤٥ ق) .

وأنه إذا كانت الواقعتان اللتان أسندتا إلى متهم بعينه فى قضيتين قد وصفتا فى الحالتين بوصف قانونى واحد ووقعتا لغرض واحد وفى ظروف متماثلة ، فذلك لا يكفى وحده لامكان الاحتجاج بالحكم الصادر فى إحدى هاتين الواقعتين عند نظر الواقعة الأخرى . ذلك بأنه وإن توافرت فى الواقعتين وحدة الموضوع إذ القضايا الجنائية تتحدد كلها فى موضوعها وهو طلب توقيع العقوبة على المتهم ، وتوافرت وحدة الأخصام إذ المتهم واحد فى القضيتين كما أن النيابة هى صاحبة الدعوى العمومية فيهما ، بل النيابة تعتبر هى الطرف الآخر فى الخصومة حتى ولو كان المدعى المدنى هو الذى حرك الدعوى العمومية ، إلا أن وحدة السبب فى الواقعتين وهى الشرط الثالث اللازم لصحة التمسك بقوة الشىء المحكوم فيه لا تتأتى بحسب الأصل إلا إذا كانت الواقعة المسندة إلى المتهم واحدة فى الحالتين . ولا يكفى للقول بوحدة السبب أن تكون الواقعة الثانية من نوع الواقعة الأولى ، أو أن تتحد معها فى الوصف القانونى ، أو أن تكون الواقعتان كلتاهما حلقة من سلسلة

وقائع متماثلة ارتكبها المتهم لغرض واحد ، إذا كان لكل واقعة من هاتين الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التي يمتنع معها إمكان القول بوحدة السبب في كل منهما ، كأن تكون كل منهما مستقلة بزمانها وبمكانها وبشخص المجني عليه فيها وليس بينها وبين الواقعة الأخرى من الارتباط المعنوي ما يقتضي النظر اليهما على اعتبار أن كلا منهما جزء من عمل جنائي واحد كالسرقة التي ترتكب على عدة دفعات ويقع تنفيذها بعدة أفعال متتالية داخلة كلها تحت الغرض الجنائي الواحد الذي قام في ذهن الجاني (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٤٧ سنة ٤ ق) .

٣٦٩ — وقد قضت بعض المحاكم المصرية بجواز رفع الدعوى من جديد بالجريمة الأشد إذا كانت الجريمة التي حكم فيها أولا هي الأخف مع النص في الحكم الثاني على خصم ما سبق تنفيذه من الحكم الأول (جنايات أسيوط ١٦ يونيه سنة ١٩٢٦ محاماة ٦ ص ٨٦١ ومج ٢٧ ص ١٤٠) . وأنه لا يجوز نظر الدعوى من جديد عن الجريمة الأخف إذا سبق صدور حكم في الجريمة الأشد (طنطا الابتدائية ١٠ مارس سنة ١٩٢٠ محاماة ١ ص ١٠٦ وجنايات قنا ٢١ أكتوبر سنة ١٩٢١ مج ٢٢ ص ١٨١) .

ويرى بعض شراح القانون المصري الأخذ بمبدأ تعدد الدعاوى استنادا إلى رأي الفقهاء وأحكام المحاكم في فرنسا (أنظر على زكي العرابي باشا ق. شرح القسم العام من قانون العقوبات ص ١٧٧ وما بعدها والمبادىء الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية الجزء الثاني طبعة ثانية ص ٥٩٤ — ٥٩٦) .

غير أن الفقهاء الفرنسيين الذين يستندون إلى آرائهم متفقون على عدم إجازة تعدد الدعاوى في أحوال التعدد المعنوي (جارو عقوبات ج ٣ ن ٩٨٥ و ٩٨٦ وتحقيق جنايات ج ٦ ن ٢٢٧٣) ، ولو أنهم يجيزونه في أحوال التعدد الحقيقي (جارو عقوبات ج ٣ ن ١٠٠٣) ، ومن المقرر في الفقه والقضاء

الفرنسيين أن صورة الجرائم التى تربطها وحدة الغرض هى إحدى صور التعدد المعنوى الذى تلزم عنه وحدة العقوبة ووحدة المحاكمة (جارو ٣ ن ٩٨٤) .

ويظهر أن الخطأ الذى وقع فيه بعض الشراح وبعض المحاكم فى مصر فى هذا الموضوع ناتج عن اعتبارهم أن الجرائم التى تربطها وحدة الغرض هى من قبيل التعدد الحقيقى للجرائم مع أنها من قبيل التعدد المعنوى (راجع فى ذلك أحمد بك صفوت ص ٣٥٣ إلى ٣٠٦ الذى يرى معنا عدم جواز تعدد الدعاوى فى هذه الحالة) .

المبحث الرابع — استثناءات من حكم المادة ٣٢ ع

٣٧٠ — استثناء من حكم المادة ٣٢ ع فقرة ثانية يقضى القانون بتعدد العقوبات فى حالة هرب المقبوض عليه أو المودع فى السجن إذا كان الهرب مصحوباً بالقوة أو بجريمة أخرى (المادة ١٣٨ ع) .

ويقضى بتشديد عقوبة الجريمة الأشد فى حالة القتل العمد الذى يقترن بجريمة أخرى فى الظروف المبينة فى المادة ٢٣٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات . فقد نصت هذه الفقرة على أنه يحكم على مرتكب هذه الجناية بالإعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى . أما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

الباب الرابع

فى انقضاء العقوبات

De l'extinction des peines

٣٧١ — أسباب انقضاء العقوبات — تنقضى العقوبات بتنفيذها . وتنقضى أيضاً ويزول كل أثر لها بالأسباب الآتية : (١) وفاة المحكوم عليه ، (٢) العفو من العقوبة ، (٣) العفو الشامل ، (٤) اعادة الاعتبار ، (٥) التقادم .

وقد أفردنا للسبب الأخير باباً مستقلا تحت عنوان (سقوط الدعوى والعقوبة بمضى المدة) . وسنتكلم عن الأسباب الأخرى فيما يلى :

الفصل الأول

فى وفاة المحكوم عليه

Du décès du condamné

٣٧٢ — بوفاة المحكوم عليه ينتهى توقيع العقوبات البدنية (كالاعدام والعقوبات السالبة للحرية) ، كما ينتهى توقيع العقوبات التبعية والتكميلية . وإنه وإن كانت النصوص القانونية قد سكتت عن هذه المسئلة إلا أن القاعدة التى بمقتضاها لا يمكن تنفيذ العقوبة بعد وفاة المحكوم عليه تنتج عن طبيعة الأمور كما تنتج عن صفة العقوبة نفسها ، إذ من المبادىء الأساسية فى العلم الجنائى أن لا تزر وازرة وزر أخرى ، فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها

غير جناتها والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يحتمل الاستنابة في المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الاستنابة في التنفيذ وأن المرء إذا توفاه الله وامحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه الشخصية ، فإن كان قبل الوفاة جانياً لما يحاكم امحت جريمته وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ محاماه ١١ عدد ٣٠٠ و ٥ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٨١ سنة ٤٨ ق) .

٣٧٣ — كذلك الغرامة على الرأى الراجح فإنها لا تنفذ إلا على المحكوم عليه شخصياً ولا يجوز تنفيذها بعد وفاته على ورثته (أنظر المراجع المنوه عنها في جارسون مادة ٩ ن ١٠٦ وجارو عقوبات ج ٢ هامش الصفحة ٣٨٥) . ولكن القضاء الفرنسي يؤيده فريق من الشراح قد استقر على أنه متى أصبح الحكم القاضي بالغرامة نهائياً قبل وفاة المحكوم عليه تصبح الغرامة ديناً على المحكوم عليه ينتقل بالوفاة إلى ورثته ويجوز التنفيذ بها عليهم (أنظر جارو عقوبات ج ٢ ن ٦٢٩ ص ٣٨٣ و ن ٦٩٥ ص ٤٩٣ وجارسون مادة ٩ ن ١٠٦) .

الفصل الثاني

في العفو من العقوبة

De la grace

٣٧٤ — تعريفه — العفو من العقوبة هو إسقاطها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها بأمر ملكي (المادة ٧٤ ع) .

٣٧٥ — طبيعته — للعفو من العقوبة صفتان أساسيتان تميزانه عن

العفو الشامل : (١) فهو لا يحدث آثاراً إلا بالنسبة للمستقبل ، لأنه لا يمحو الجريمة ولا الحكم بل يبقى الحكم قائماً بما يترتب عليه من عقوبات تبعية وآثار جنائية أخرى مالم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك ، وإنما يعفى من تنفيذ العقوبة فقط بالقدر المنصوص عليه فى أمر العفو . (٢) وهو أمر شخصى يمنح لفرد واحد أو أكثر لا لنوع معين من الجرائم .

٣٧٦ — مشروعيته — العفو من العقوبة ضرورة تتحتم على كل حكومة من الحكومات ، ويجب أن تدخل فى النظام الجزائى للدولة كضرب من ضروب إقامة العدل بين الناس فى مصلحة المحكوم عليه .

وللعفو فوائد ثلاث : (١) فيلجأ إليه لتدارك الأخطاء القضائية . نعم هو لا يعوض المحكوم عليه عن كل ما لحقه ، إذ أنه لا يمحو الحكم ولا الآثار المترتبة عليه ، ولكنه علاج سريع لأنه ينهى العقوبة فى الحال ويغنى عن اتخاذ الاجراءات المطولة التى يقتضيها إعادة النظر فى الحكم أمام محكمة النقض والابرام طبقاً للمادتين ٢٣٣ و ٢٣٤ تحقيق جنايات ، لا سيما وأن هذا الطريق غير مفتوح فى كل الأحوال . (٢) ويلجأ أيضاً إلى العفو للتخفيف من صرامة العقوبة فى حالات معينة وتحقيق التوازن بين العدل والرحمة . (٣) ويمكن باستعمال حق العفو استعمالا حكيما تشجيع المحكوم عليه على إصلاح حاله . ولكن هذه الفائدة أصبحت محدودة من يوم أن أدخل الإفراج الشرطى والأحكام المعلق تنفيذها على شرط . ومع ذلك تبقى له هذه الفائدة سواء فى الحالات التى لا يجوز فيها الإفراج الشرطى أو فى الحالات التى يرى من الانصاف منح الافراج النهائى . (جارو ٢ ن ٧٦٤ وجرانمولان ٢ ن ١٢٣٨) .

٣٧٧ — من يملك حق العفو من العقوبة — العفو من العقوبة حق من حقوق ولى الأمر نص عليه الدستور فى المادة ٤٣ فى قوله « الملك

ينشئه ويمنح الرتب المدنية والعسكرية والنياشين والقاب الشرف الأخرى ، وله حق سك العملة تنفيذاً للقانون ، كما أن له حق العفو وتخفيض العقوبة ».

ولا يوجد نص في القوانين يلزم ولى الأمر بأخذ رأى موظف أو هيئة ما قبل استعماله حق العفو من العقوبة ، ولكن أمر العفو يصدر في العمل بناء على طلب وزير العدل . ويمكن القول بأن هذا الحق وسائر الحقوق المنصوص عليها في المادة ٤٣ من الدستور هي حقوق يتولاها الملك بواسطة وزرائه تحت مسئوليتهم طبقاً للمادة ٤٨ من الدستور .

٣٧٨ — في مدى هذا الحق — لا يوجد نص قانوني يعين مدى حق العفو من العقوبة ويعرف حدوده . وفي الواقع يتعلق الأمر بمباشرة حق مطلق غير خاضع لأى شرط ولا لأية رقابة ، ولهذا السبب لم يعن القانون بتنظيمه . فيجب إذن لتعيين حدوده مراعاة موضوع العفو ونوع العقوبات والتفرقة بين العفو من العقوبة والعفو الشامل . وهذا بيان القواعد التي اصطلح على اتباعها في استعمال حق العفو من العقوبة :

(أولا) العفو من العقوبة يكون على ثلاثة أوجه : (١) الاعفاء من العقوبة كلها . (٢) الاعفاء من بعضها . (٣) إبدالها بعقوبة أخف منها المادة ٧٤ع) . ويتعين في الصورة الأخيرة مراعاة الشروط الثلاثة الآتية : ١ — إبدال عقوبة شديدة بعقوبة أخف منها كابدال الحبس بالغرامة . ٢ — أن تكون العقوبة التي جعلها العفو بدلا من العقوبة المحكوم بها عقوبة مقررة قانونا . ٣ — اذا وضع شرط للعفو يجب أن لا يكون هذا الشرط من شأنه تسوئة حالة المحكوم عليه .

(ثانياً) لا يجوز استعمال حق العفو من العقوبة الا اذا أصبح الحكم نهائيا ، لأن الالتجاء الى ولى الأمر للعفو من العقوبة المحكوم بها هو الوسيلة الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة الصادرة عليه ، وما دام المتهم في حالة تسمح له بالحصول من طريق القضاء على الغاء أو تعديل الحكم القاضي

عليه بالعقوبة فلا حاجة له بالعفو (جارو ٢ ن ٧٦٦ ص ٦٣٨ ونقض مصرى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١ سنة ٨ ق).

يترتب على ذلك ما يأتى :

(ا) لا يجوز العفو من العقوبة المحكوم بها من محكمة الجنايات فى غيبة المتهم (par contumace) لأن الحكم يبطل إذا حضر المحكوم فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة ولأنه بعد سقوط العقوبة بمضى المدة لا يكون هناك محل للعفو منها .

(ب) لا يجوز أيضاً العفو من العقوبة المحكوم بها غيابيا (par défaut) فى مواد الجنح مادام الحكم لم يعلن للمحكوم عليه ، لأن له حينئذ حق المعارضة فى الحكم الغيابى وإسقاط العقوبة الصادرة عليه .

(ح) لا يجوز العفو من العقوبة الا بعد أن يكون الحكم الصادر بها غير قابل للطعن سواء بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والابرام . وقد حدث أن صدر حكم من محكمة الجنايات بمعاقبة متهم بالأشغال الشاقة لمدة ست سنين فطعن فيه بطريق النقض والابرام ثم صدر أمر ملكى بناء على طلب وزير الحقانية بابدال العقوبة المحكومة بها بعقوبة السجن لمدة ثلاث سنين ، ولما طرح الطعن بعد ذلك على محكمة النقض قررت : « أن الالتجاء إلى ولى الأمر للعفو عن العقوبة المحكومة بها هو الوسيلة الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة الصادرة عليه والتماس اعفائه منها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها ، فلا يكون هذا الالتجاء الا بعد أن يكون الحكم القاضى بالعقوبة غير قابل للطعن سواء بالطرق العادية أو غير العادية . وأن صدور العفو عن العقوبة يخرج الأمر من يد القضاء إذ كلمة ولى الأمر هى القول الفصل الذى لا معقب له فيما سبق القضاء به ، وأنه لذلك تكون محكمة النقض غير مستطيعة المضى فى نظر الدعوى بعد أن صدر الأمر الملكى المشار اليه فيتعين الحكم بعدم جواز الطعن » إلى أن قالت « ولا يسع المحكمة فى هذا الصدد إلا أن

تلاحظ على وزارة الحقانية أنه ما كان يسوغ لها أن تطلب العفو قبل صيرورة الحكم غير قابل للطعن لما فى ذلك من تفويت طريق من طرق الطعن على المحكوم عليه وتعطيل محكمة النقض عن أداء مهمتها . ولقد كان من المتعين أن ترجىء الوزارة السير فى اجراءات العفو إلى أن يفصل فى الطعن المقدم من المحكوم عليه (نقض ٢٩ نوفبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١ سنة ٨ ق) .

(ى) هل يجوز العفو من العقوبة فى حالة إيقاف التنفيذ ؟ قال بعض الشراح إنه مادام تنفيذ العقوبة غير جائز فى مدة خمس سنين فلا يجوز الاعفاء من تنفيذها فى هذه المدة ، ومن ثم يكون حق التنفيذ وحق العفو معلقين على شرط واحد . وكما أن العفو من العقوبة لا يجوز قبل انقضاء مدة الايقاف لأن الحكم لا يمكن تنفيذه حينئذ كذلك لا يجوز بعد انقضائها لأن الحكم يعتبر كأنه لم يكن (فى هذا المعنى Treppoz ن ٢٠٧ و Laborde الطبعة الثانية ن ٥٢٣ و ٥٩٧ و Revue critique سنة ١٨٩٨ ص ٨٧) . وقال آخرون إن الايقاف يحول دون تنفيذ عقوبة محكوم بها ، مثله فى ذلك مثل الافراج الشرطى الذى يؤمر به فى خلال مدة العقوبة ، ولكن هذا الحائل يمكن رفعه ، وغير مفهوم أن يحظر التنازل عن حق التنفيذ ما دامت العقوبة قائمة . فكما أن العفو من العقوبة يجوز أن يؤمر به لمصلحة من أفرج عنه تحت شرط كذلك يجوز أن يؤمر به لمصلحة من حكم عليه حكماً معلقاً على شرط (جارو ٢ ن٧٦٦ ص ٦٣٩).

(ثالثاً) يطبق العفو من العقوبة على جميع العقوبات البدنية والسالبة للحرية والمالية ، ولكنه لا يطبق على العقوبات التبعية والتكميلية إلا بصفة استثنائية وبشرط النص عليها صراحة فى أمر العفو .

٣٧٩ — فيما يترتب على العفو من العقوبة — العفو يوقف تنفيذ العقوبة ولكنه لا يمحو الحكم الصادر بها ، بل يبقى الحكم قائماً وتترتب عليه جميع الآثار التى لم ينص الأمر على سقوطها . وبناء على ذلك : (ا) فالعفو من العقوبة الأصلية لا يعفى المحكوم عليه من العقوبات التبعية التى يلحقها

القانون ببعض الأحكام ، فلا يشمل إذن الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عنها فى الفقرات الأولى والثانية والخامسة والسادسة من المادة ٢٥ ع (أنظر المادة ٧٥ ع) . وأما الحرمان من الشهادة أمام المحاكم والحجر القانونى فقد قيدتهما المادة ٢٥ ع بمدة العقوبة ، فمتى انقضت العقوبة بالعفو منها تعود إلى المحكوم عليه أهلية أداء الشهادة أمام المحاكم وإدارة أمواله .
(ب) والعفو من العقوبة الأصلية لا يعفى المحكوم عليه من مراقبة البوليس التى يمكن أن تترتب على الحكم (المادة ٢٨ ع) . (ح) والحكم الذى يعقبه العفو من العقوبة يجوز أن يعتبر سابقة فى العود . (ى) والعفو من العقوبة لا يؤثر على التعويضات المحكوم بها للمدعى بالحقوق المدنية ولا المصاريف المقضى بها للحكومة بل يظل الحكم بها قائما .

على أنه يجوز أن ينص فى أمر العفو على سقوط العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم كاعتباره سابقة فى العود (انظر الفقرة الأخيرة من المادة ٧٤ والفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ ع) .

٣٨٠ — إذا صدر العفو بابدال عقوبة الاعدام بأخف منها ولم ينص فى أمر العفو على العقوبة التى تحل محلها فتبدل عقوبة الاعدام بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة (المادة ٧٥ ع فقرة أولى) .

٣٨١ — وإذا عفى عن محكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتما تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين (المادة ٧٥ع فقرة ثانية) .

٣٨٢ — لا يجوز للمحكوم عليه أن يرفض العفو من عقوبته ، لأنه ليس هو صاحب الحق فى العقوبة ، بل السلطة العليا هى التى لها الحق فى توقيعها كما أن لها الحق فى العدول عنها إذا رأت أنها لا تتفق مع العدل أو المصلحة الاجتماعية (جارو ٢ ن ٧٦٨) .

الفصل الثالث

في العفـــو الشامل

De l'amnistie

٣٨٣ — تعريفه — العفو الشامل هو عمل من أعمال السلطة العامة الغرض منه إسدال ستار النسيان على بعض الجرائم وبالتالى محو الدعاوى التى رفعت أو يمكن أن ترفع عنها والأحكام التى صدرت بشأنها (جارو ٢ ن ٧٠٥ وجرانمولان ن ١٢٤٨) .

فالعفو الشامل يحصل إما قبل الحكم وإما بعده ، وفى الحالتين يمحو كل ماوقع قبله ، فيمحو الجريمة والدعوى والحكم وكل مايمكن محوه ، ولا يقف إلا عند الفعل المادى لاستحالة محوه (المراجع السابقة) .

٣٨٤ — طبيعته — للعفو الشامل صفتان يتميز بهما عن العفو من العقوبة : (١) فانه يترتب عليه محو جميع النتائج الجنائية المترتبة على الجريمة محواً ذا أثر رجعى ، (٢) وهو تدبير عام ملحوظ فيه الجرم لاشخص مرتكبه إذ لا يمنح لشخص أو أشخاص معينين بأسمائهم بل يمنح من أجل طائفة من الجرائم ارتكبت فى ظروف معينة أو فى فترة معينة من الزمن .

٣٨٥ — مشروعيته — حق العفو الشامل معترف بمشروعيته فى كل زمان ومكان . وتبرره الفائدة التى قد تكون للهيئة الاجتماعية فى إسدال ستار النسيان على بعض الحوادث ، إذ متى تحققت هذه الفائدة وزال بذلك أحد الأسباب الأساسية لحق العقاب فان هذا الحق لا يكون له محل (جارو ٢ ن ٧٥٦ وجرانمولان ٢ ن ١٢٥٠) .

٣٨٦ — من يمنح العفو الشامل — نصت المادة ١٥٢ من الدستور المصرى الصادر فى سنة ١٩٢٣ على أن « العفو الشامل لايكون إلا بقانون ». وعلة ذلك أن نتيجة العفو الشامل إلغاء حكم القانون فى حالة خاصة أو لزمن معين ، ومن المقرر أن القانون لايلغى إلا بقانون مثله .

ومن قبل الدستور كان هذا الحق مخولا لولى الأمر بعد أخذ رأى مجلس النظار . ويظهر أن موافقة مجلس النظار لم تكن واجبة فضلا عن أن مشروع العفو لم يكن يعرض على الجمعية التشريعية ولا على مجلس شورى القوانين فلم يكن مستكملا للصفات التشريعية للقانون ، وقدعدل الدستور هذا النص وأوجب أن يكون العفو الشامل بقانون .

٣٨٧ — من يطبقه — على أن للسلطة القضائية الحق فى تأويل وتطبيق قانون العفو الشامل كما تطبق غيره من القوانين . ففى حالة وقوع خلاف على مدى عفو شامل سواء من حيث الأفعال التى يطبق عليها أو من حيث الأشخاص الذين يشملهم هذا العفو يكون للمحكمة التى يطرح عليها هذا الموضوع حق الفصل فيه وأن تستأنس فى ذلك بطبيعة العفو وروحه ، ولكن هذا التأويل وهذا التطبيق هما خاصان بالموضوع المطروح ولا يتعديانه إلى غيره (جارو ٢ ن ٧٥٨) .

٣٨٨ — فيما يترتب على العفو الشامل — يجب أن ينظر إلى آثار العفو الشامل من الوجهتين الجنائية والمدنية :

(١) فمن الوجهة الجنائية تنص المادة ٧٦ فقرة أولى على أن « العفو الشامل يمنع أو يوقف السير فى إجراءات الدعوى أو يمحو حكم الادانة » . فاذا صدر العفو الشامل قبل أن تنتهى الدعوى بحكم نهائى سقطت الدعوى العمومية ، فلا يمكن رفعها ولا السير فيها أمام المحكمة . وإذا صدر بعد الحكم

سقط هـذا الحكم سقوطاً ذا أثر رجعى بكل ما يترتب عليه من آثار وما ينبنى عليه من نتائج : (ا) فالمحكوم عليهم بعقوبات بدنية يجب الافراج عنهم فوراً . ولا تحصل الغرامات والمصاريف المستحقة للحكومة بل يجب أن ترد إذا كانت حصلت . (ب) وتعود إلى المحكوم عليه أهليته وحقوقه التى فقدها بسبب الحكم، وذلك بحكم قانون العفو وبدون حاجة إلى استصدار حكم باعادة الاعتبار . (حـ) ويسحب الحكم من قلم السوابق ولا يعد سابقة فى حالة العود .

٣٨٩ — وسقوط الدعوى العمومية بالعفو الشامل هو من النظام العام ، بمعنى أنه يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم ، ولا يقبل من المتهم أن يتنازل عنه بحجة أنه لم يرتكب الجريمة وأنه يريد الحصول على حكم بالبراءة ، إذ أن ما يريد الحصول عليه بالحكم قد حصل عليه بالعفو الشامل (جارو ٢ ن ٧٥٩) .

(٢) ومن الوجهة المدنية تنص المادة ٧٦ فقرة ثانية على أن العفو الشامل لا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك . فليس للعفو الشامل أى تأثير على حقوق الشخص المضرور من الجريمة لأنه إذا كانت الجريمة قد امحت فان الفعل الضار لازال باقياً وقد تولد عنه حق مكتسب فى التعويض لمن لحقه الضرر . ويترتب على ذلك : (ا) أن سقوط الدعوى العمومية بالعفو الشامل لا يمنع الشخص المضرور من رفع دعوى بطلب تعويض أمام المحكمة المدنية . (ب) أن العفو الشامل لا يمنع المحكمة الجنائية من الاستمرار فى نظر الدعوى المدنية متى كانت مرفوعة أمامها بصفة قانونية عند صدور العفو . وذلك حتى ولو نص فى قانون العفو الشامل على أن لأصحاب الحقوق المدنية أن يطالبوا بها أمام المحاكم المدنية ، لأن هذا النص لا يمكن أن يكون المقصود به الخروج

على القاعدة العامة المقررة فى المادة ١٧٢ ت ج التى تجيز لمحكمة الجنح فى حالة سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية الحكم بالتعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض ، بل كل ما فى الأمر أن الشارع فى ذلك القانون فرض الحالة الطبيعية العادية وهى حالة ما إذا كان انطباقه على الواقعة لا نزاع فيه وكان المجنى عليهم لم يرفعوا أمرهم للقضاء قبل صدوره — فرض الشارع تلك الحالة العادية وقرر الحكم فيها ولا يمكن أن يكون قصد أن يمنع محكمة مختصة قانوناً بالفصل فى أمر مطروح لديها من قبل ولا زال التقاضى فيه سائغاً من نظره والحكم فيه وأن يعطل بذلك نصوص قانون تحقيق الجنايات (نقض ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٢ ، وفى هذا المعنى نقض ٤ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩٠ سنة ٤٥ ق) . (ح) أن المدعى بالحقوق المدنية له بعد صدور العفو الشامل الحق فى تنفيذ الأحكام المدنية التى حصل عليها .

٣٩١ — ولكن يجوز مراعاة للمصلحة العامة أن ينص فى العفو صراحة على سقوط الدعاوى المدنية المترتبة على الجريمة (انظر العبارة الأخيرة من المادة ٧٦ ع) . ومن العدل فى هذه الحالة أن تعوض الحكومة الأشخاص المضرورين من الجرائم المعفى عنها (جارو ٢ ن ٧٦١) .

٣٩٢ — وأما من الوجهة التأديبية فالقاعدة أن العفو الشامل يعيد إلى الأشخاص المعفو عن جرائمهم كل الحقوق التى فقدوها بسبب الحكم . وبناء على هذه القاعدة الأساسية يجب التفرقة بين حالتين : (١) فإذا كان المحكوم عليه قد حرم بحكم القانون وبتأثير الحكم الجنائى الصادر ضده من القبول فى وظيفة أو التحلى برتبة أو نيشان فإن العفو الشامل يعيد إليه حتما الصفة التى فقدها ولا عبرة بالحكم التأديبى ما دام قد بنى على مجرد الإطلاع على الحكم الجنائى الذى محاه العفو . (٢) ولكن إذا رفعت على المحكوم عليه دعوى تأديبية لم يقتصر فيها عمل سلطة التأديب على مجرد تسجيل الحكم

الجنائى بل وقعت عليه العقوبة بعد بحث الواقعة من جديد فإن العفو الشامل لا يكون له تأثير على هذه العقوبة، وذلك لأن الدعوى العمومية والدعوى التأديبية مستقلتان عن بعضهما ومختلفتان فى الأساس الذى ترتكز عليه كل منهما، ولذا فان بقاء الحكم التأديبى لايتعارض مع زوال الحكم الجنائى فى شيء ما (جارو ٢ ن ٧٦٠)

٣٩٣ — وقصارى القول أن العفو الشامل يترتب عليه زوال الصفة الجنائية للفعل، ولذا فانه مما يتعارض مع طبيعة العفو الشامل وضع شروط أو قيود تحد من الآثار السابق ذكرها . ولكن اذا اشتمل قانون العفو الشامل على شروط أو قيود من هذا القبيل فلا ريب أن واجب السلطات القضائية والادارية يقضى عليها باحترامها، لأن مهمة كل منها تنحصر فى تطبيق القوانين فى الدائرة التى رسمت لها (جارو ٢ ن ٧٦٢).

الفصل الرابع

فى إعادة الاعتبار

De la réhabilitation

الفرع الأول — فى اعادة الاعتبار على وجه العموم

٣٩٤ — إعادة الاعتبار نظام الغرض منه محو الحكم القاضى بالادانة وكل ما ترتب عليه من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق ويمكن المحكوم عليه من استعادة مكانته فى الهيئة الاجتماعية .

٣٩٥ — وقد تطور هذا النظام فى التشريعات الحديثة وقطع سيره ثلاث مراحل، كان فى الأولى اداريا وفى الثانية قضائيا وفى الثالثة قانونيا .

وقد كان رد الاعتبار فى فرنسا فى التشريع السابق على قانون العقوبات نوعاً من العفو من العقوبة يتوقف على إرادة ولى الأمر ؛ ثم أدخل فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٧٩١ حيث نص عليه كحق مقرر للمحكوم عليه يسمح برجوعه إلى الحالة التى أنقص منها الحكم ؛ ثم انتقل من قانون العقوبات إلى قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنة ١٨٠٨ حيث نص عليه القانون فى المواد٦١٩ إلى ٦٣٤ . وقدعدلت نصوص هذه المواد بالقانونين الصادرين فى ٢٨ ابريل سنة ١٨٣٢ و ٣ يوليه سنة ١٨٥٢ تعديلا من شأنه جعل رد الاعتبار فى متناول عدد أكبر من المحكوم عليهم . لكن رد الاعتبار ظل إلى سنة ١٨٨٥ معتبراً كعمل مختلط تشترك فيه السلطتان القضائية والادارية . فكانت محكمة الاستئناف التى يقيم فى دائرتها طالب إعادة الاعتبار تبدى مجرد رأى على العريضة المقدمة منه ، ومتى كان هذا الرأى فى مصلحته يحول الملف من النائب العام إلى وزير العدل وهذا يستصدر الأمر من رئيس الدولة . وبمقتضى قانون ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٥ انتقلت السلطة المخولة لرئيس الدولة الى محكمة الاستئناف ، فصارت هى التى تفصل فى الطلب بعد سماع أقوال النائب العام والمحكوم عليه أو المحامى عنه (المادة ٦٢٨ ت ج ف) وصدر قانون فى ١٠ مارس سنة ١٨٩٧ بجواز إعادة الاعتبار الى المحكوم عليهم الذين سقطت عقوبتهم بالتقادم . وأخيرا أدخل رد الاعتبار القانونى فى التشريع الفرنسى بالقانون الصادر فى ٥ أغسطس سنة ١٨٩٩ والمكمل فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٠ .

٣٩٦ — وكان القانون الايطالى الصادر فى سنة ١٨٨٩ يتبع فى رد الاعتبار الطريقتين القضائية والقانونية ، ولكن القانون الجديد الصادر فى فى سنة ١٩٣٠ حذف رد الاعتبار القانونى واقتصر على رد الاعتبار القضائى ، فنص على شروطه وآثاره فى المواد ١٧٨ إلى ١٨١ من قانون العقوبات ونظم إجراءاته فى قانون تحقيق الجنايات .

٣٩٧ — وقد أدخلت إعادة الاعتبار فى التشريع الجنائى المصرى بالمرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٣١ واقتصر فيه على طريقة إعادة الاعتبار القضائى فقط .

وأرفقت وزارة الحقانية بهذا القانون مذكرة إيضاحية جاء فى مقدمتها ما يأتى :

« يؤدى الحكم بعقوبة جناية أوجنحة إلى الانتقاص من شخصية المحكوم عليه ويحول دون استعادة مكانته السابقة فى الهيئة الاجتماعية ودون الوصول إلى مركز شريف لأن الحكم بالعقاب فى غالب الأحوال يتبعه الحرمان من بعض الحقوق السياسية والمدنية ويسجل فى قلم السوابق فيتعذر على المحكوم عليه الاندماج ثانية فى الهيئة الاجتماعية . وليس من العدل أن يحرم شخص من أن يتبوأ فى الهيئة الاجتماعية المكان اللائق بكل وطنى صالح إذا بذل مجهوداً جدياً ليهتدى وأقام الدليل على هذا بحسن سيرته مدة طويلة . على أن من مصلحة الهيئة الاجتماعية نفسها أن يندمج فيها المحكوم عليه الذى تاب وأصلح حاله . ولذلك قررت غالب الشرائع أحكاماً لرد اعتبار المحكوم عليهم .

وتتميز إعادة الاعتبار عن العفو من العقوبة بأن إعادة الاعتبار حق للمحكوم عليه بينما العفو منحة من ولى الأمر ، ثم ان العفو يترك الحكم قائماً من حيث العود فى صحيفة السوابق وأحياناً لا يشمل العقوبات التبعية بينما رد الاعتبار يمحو الحكم بالادانة وكل نتائجه فى الحال والاستقبال . وكذلك تتميز إعادة الاعتبار عن العفو الشامل أيضاً . فالعفو الشامل إنما يكون فى غالب الأحيان تدبيراً سياسياً يتخذ لغرض عام بقصد تسكين الخواطر وإسبال ذيول النسيان على بعض الحوادث وليس مكافأة شخصية على حسن سلوك المحكوم عليهم ، ويترتب عليه إيقاف تنفيذ العقوبة ومحو الحكم فى الماضى والمستقبل وإيقاف إجراءات الدعوى . أما إعادة الاعتبار فتستلزم بالعكس تنفيذ العقوبة ولا تمحو الحكم بل ترفع آثاره بالنسبة للمستقبل .

وقد خلا التشريع الجنائى المصرى من النص على أحكام بشان إعادة الاعتبار . لذلك كثيراً ما تقدم إلى وزارة الحقانية طلبات بالتماس العفو لرفع عدم الأهلية المقرر عقوبة تبعية فى قانون العقوبات أو المنصوص عليه فى قانون الانتخاب . وهذه الطلبات تحرج الوزارة فلا تستطيع فى الحالة الراهنة كما لا تريد رفضها . لذلك ترى الوزارة من المناسب وضع حد لهذه الحالة بتنظيم طريقة قانونية لاعادة الاعتبار .

وفى الشرائع الحديثة يعاد الاعتبار بإحدى طريقتين إما بحكم القانون وإما بحكم القضاء . وقد اتبع أغلبها الطريقة القضائية ، فيستعاد الاعتبار بحكم من المحكمة بعد فحص حالة الطالب . وبعضها كالشريعة الفرنسية اتخذ علاوة على ذلك طريقة إعادة الاعتبار بحكم القانون بالنسبة إلى الأحكام الخفيفة ، فيكتسب حتما بدون واسطة القضاء بمجرد مرور زمن معين من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بالمدة الطويلة إذا لم يصدر أثناء المدة المذكورة حكم بعقاب جديد . والطريقة الأخيرة محل اعتراض لأنها تسمح لشخص حياته غير شريفة وسلوكه شائن باستعادة اعتباره مادام لم يرتكب جريمة معينة أو استطاع إخفاء ما يرتكبه من الجرائم فأفلت من العقاب . لذلك ترى وزارة الحقانية تشجيعاً للمحكوم عليهم على إصلاح حالهم ورفعاً لمستوى الأخلاق بينهم أن يقتصر الآن على إدخال إعادة الاعتبار القضائى فقط فى التشريع المصرى » .

٣٩٨ — على أن القانون المصرى قد طبق إعادة الاعتبار القانونى فى فى حاله الأحكام المعلق تنفيذها على شرط . فقد نصت المادة ٥٩ ع على أنه « إذا انقضت مدة الايقاف (وهى خمس سنين) ولم يكن صدر فى خلالها حكم بالغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن » .

الفرع الثاني — في اعادة الاعتبار القضائي

المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١

٣٩٩ — تعريف — إعادة الاعتبار القضائي نظام يسمح لمن حكم عليه بعقوبة بالحصول بحسن سلوكه على محو الحكم القاضي بادانته بحكم قضائي.

٤٠٠ — من تجوز إعادة اعتباره — نصت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ على أنه « تجوز إعادة الاعتبار إلى كل محكوم عليه لجناية أو جنحة » وهو نص عام مطلق من كل قيد. وقد أراد به الشارع أن يجعل إعادة الاعتبار حقاً لكل من حكم عليه بعقوبة لجناية أو جنحة بغض النظر عما إذا كانت هذه العقوبة قد استتبعت فقدان الأهلية أو الحرمان من بعض الحقوق أو لم يترتب عليها شيء من ذلك. يؤيد ذلك ماجاء بالمذكرة الإيضاحية من أن « الحكم بعقوبة جناية أو جنحة يؤدي إلى الانتقاص من شخصية المحكوم عليه ويحول دون استعادة مكانته السابقة في في الهيئة الاجتماعية ودون الوصول إلى مركز شريف لأن الحكم بالعقاب في غالب الأحوال يتبعه الحرمان من بعض الحقوق السياسية والمدنية ويسجل في قلم السوابق فيتعذر على المحكوم عليه الاندماج ثانية في الهيئة الاجتماعية ».

فهذه العبارة ناطقة بنفسها بأن الشارع لم يقصر نظره على المحكوم عليهم بعقوبة ترتب عليها الحرمان من بعض الحقوق السياسية أو المدنية وإنما رمى بنظره إلى كل حكم بعقوبة جناية أو جنحة لما يؤدي إليه ذلك الحكم على وجه العموم من الانتقاص من شخصية المحكوم عليه والحيلولة بينه وبين استعادة مكانته السابقة في الهيئة الاجتماعية والوصول إلى مركز شريف ولو لم ينتقص ذلك الحكم من حقوق المحكوم عليه السياسية أو المدنية. وبناء عليه حكم بأنه يجوز إعادة الاعتبار إلى من حكم عليه بعقوبة في جريمة ضرب (جنايات مصر

٣ أكتوبر ١٩٤١ طلب رقم ١٤٧) وإلى من حكم عليه بعقوبة لتسببه فى جرح آخر خطأ ولو كان الحكم صادراً بالغرامة (نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٩٦٨ سنة ٢ ق) .

والمادة الأولى من قانون إعادة الاعتبار تقابل المادة ٦١٩ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى وتساويها فى المعنى وإن اختلفت عنها قليلا فى اللفظ، ونص المادة الفرنسية مطلق كنص المادة المصرية ، وإجماع الشراح والمحاكم فى فرنسا على أن إطلاق النص يفتح باب طلب إعادة الاعتبار لكل محكوم عليه لجناية أوجنحة ولو لم يترتب على حكم الادانة انعدام أهليته أو حرمانه من شىء من الحقوق بل ولو كان الحكم صادراً بالغرامة فقط (أنظر جارو ٢ ن ٧٧٥) .

٤٠١ — وينتج عن إطلاق نص المادة الأولى من القانون المذكور أن إعادة الاعتبار تجوز حتى للأجانب (جارو المرجع نفسه) .

٤٠٢ — لكن لا يجوز لمن حكم عليه بعقوبة بعد رد اعتباره أن يجدد طلبه إذ لا تمنح إعادة الاعتبار إلا مرة واحدة (المادة الخامسة من القانون). فقد رأى الشارع المصرى أنه يحسن اجتناب تكرار طلب إعادة الاعتبار من قبل أناس يدلون على عدم استقامتهم وصلاحهم لأن إعادة الاعتبار لم توضع للمجرمين العاتين ولو أنه لا يخلو الحال من وجود أمثلة تكون العقوبة فيها عن جريمة وقعت عفواً ولا يصح اتخاذها دليلا على تحول المحكوم عليه عن جادة الاستقامة ، إنما هذه الأمثلة الشاذة لا يعتد بهـــا القانون (المذكرة الايضاحية).

٤٠٣ — وقد اختلف فيما إذا كانت إعادة الاعتبار تجوز بعد وفاة المحكوم عليه . فرأت المحاكم الفرنسية ومعها بعض الشراح أنها لا تجوز ، لأن الاجراءات تقتضى حضور الطالب وسماع أقواله . ويرى البعض الآخر

أنها جائزة لذكرى المتوفى وأن القانون حين افترض حضور الطالب فى الاجراءات قد اهتم بالحالة العادية (أنظر جارو ٢ ن ٧٧٥ وهامش ٤ ص ٦٥٢).

٤٠٤ — شروط إعادة الاعتبار — بينت المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ الشروط الواجب توافرها للحكم باعادة الاعتبار وهى ثلاثة : (الأول) تنفيذ العقوبة ، (الثانى) قضاء مدة الاختبار ، (الثالث) وفاء الالتزامات المالية المترتبة على الحكم .

٤٠٥ — الشرط الأول : تنفيذ العقوبة — يجب كشرط أولى لجواز الحكم باعادة الاعتبار أن يكون المحكوم عليه قد كفر عن ذنبه . فيجب أن يكون قد استوفى عقابه أى أن يكون قد دفع الغرامة أو قضى مدة العقوبة المقيدة للحرية بأكملها .

والعفو من العقوبة يقوم مقام تنفيذها حكما ، إذ لا يعقل أن محكوماً عليه شمله عطف ولى الأمر يحرم لهذا السبب من إعادة الاعتبار (المذكرة الايضاحية) .

ويشبه تنفيذ العقوبة سقوطها بالتقادم . وهذا الحكم أدخل فى فرنسا حديثاً بقانون ١٠ مارس سنة ١٨٩٨ .

٤٠٦ — الشرط الثانى : مدة الاختبار — يجب أن تنقضى مدة من الزمن قبل الحصول على إعادة الاعتبار ، وهذه المدة لازمة حتى يمكن الاستدلال بحسن سلوك المحكوم عليه على صلاح حاله .

وقد نص القانون فى المادة الثانية (ثانيا) على مدتين : احداهما ثمانى سنوات بالنسبة للمحكوم عليهم بعقوبة جنحة ، والثانية خمس عشرة سنة بالنسبة للمحكوم عليهم بعقوبة جناية والمحكوم عليهم للعود والذين سقطت عقوبتهم بالتقادم .

وعلى ذلك تكون معاملة الذين سقطت عقوبتهم بالتقادم فى مواد الجنح

أقسى من معاملة الذين كفروا عن جريمتهم بتنفيذ العقوبة . أما فى مواد الجنايات فمدة الاختبار واحدة . ولكن لا يغرب عن البال أن مدة سقوط العقوبة الجنائية عشرون سنة وأنه يجب إذن قضاء خمس وثلاثين سنة من تاريخ الحكم لا تشوبها شائبة ليستطيع الذين سقطت عقوبتهم بالتقادم استعادة اعتبارهم ، وخمس وثلاثين سنة لهذا الغرض هى مدة كافية (المذكرة الايضاحية) .

٤٠٧ — وتبتدىء مدة الاختبار من تاريخ تنفيذ العقوبة أو صدور العفو منها أو تاريخ سقوطها بالتقادم . وفى حالة ما إذا كان المحكوم عليه قد وضع تحت مراقبة البوليس بعد انقضاء العقوبة الأصلية تبتدىء هذه المدة من اليوم الذى تنتهى فيه مدة المراقبة . وإذا كان قد افرج عن المحكوم عليه تحت شرط لا تبتدىء المدة المذكورة إلا من تاريخ انقضاء مدة العقوبة نفسها (المادة الثانية ثانيا) .

وينبغى ملاحظة أن المادة الثانية من قانون إعادة الاعتبار لم تشترط لتحديد مبدأ المدة الواجب انقضاؤها لاعادة الاعتبار من اليوم الذى تنتهى فيه مدة المراقبة أن تكون تلك المراقبة قد نفذت بالفعل ، بل كل ما ترمى إليه هو أن المدة الواجب انقضاؤها لاعادة الاعتبار تبدأ حيث تنتهى مدة المراقبة سواء نفذت أو لم تنفذ ، وذلك لأن عدم تنفيذ العقوبة لا يستلزم إغفالها بالمرة عند احتساب مبدأ المدة المقرر انقضاؤها لاعادة الاعتبار ، وقد افترض القانون نفسه حالة سقوط العقوبة بالتقادم وجعل مبدأ المدة المقرر انقضاؤها لاعادة الاعتبار من تاريخ سقوط العقوبة ، ولكن نظراً إلى أن لعقوبة المراقبة حكما خاصاً من حيث سقوطها بانقضاء مدتها طبقاً للمادة ٢٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم اقتصر نص المادة الثانية المتقدم ذكرها على جعل مبدأ المدة المقرر انقضاؤها لاعادة الاعتبار من اليوم الذى تنتهى

فيه مدة المراقبة أى سواء نفذت أو لم تنفذ . وبما أن المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة إذا عفى عن عقوبته يجب حتما بمقتضى المادة ٧٥ع وضعه تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين فاذا أراد بعد العفو عن عقوبته رد إعتباره فان مدة الخمس عشرة سنة الواجب انقضاؤها لاعادة الاعتبار تبدأ من اليوم الذى تنتهى فيه مدة هذه المراقبة ولو كانت لم تنفذ عليه . ولا يجوز إغفال حسبان مدة المراقبة بالاستناد إلى المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، لأن الغرض من هذه المادة هو أن المراقبة تنتهى بانقضاء مدتها ولا تمد بسبب قضاء الشخص الموضوع تحت المراقبة مدة فى الحبس أو بسبب تغيبه عن محل إقامته لسبب آخر ، وعدم تنفيذها لهذا السبب لا يستلزم إغفالها بالمرة عند احتساب المدة الواجب انقضاؤها لاعادة الاعتبار (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢١١١ سنة ٦ ق).

٤٠٨ — الشرط الثالث : وفاء الالتزامات المالية — يجب أن يكون الطالب قد برىء من جميع الالتزامات المتعلقة بالغرامات والرد والتعويض والمصاريف القضائية . وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا الشرط إذا أثبت الطالب أنه لم يكن أبدا بحال يستطيع معها الوفاء بهذه الالتزامات . وإذا كان الطالب قد صدر الحكم عليه بالتضامن فتعين المحكمة حصة الدين التى يجب عليه دفعها لكى يعتبر أنه قد وفى بهذا الشرط . وفى حالة الحكم فى جريمة تفالس يجب على الطالب أن يثبت أنه قد حصل على حكم باعادة اعتباره التجارى (المادة الثانية ثالثا) .

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية تعليقاً على هذا الشرط ما يأتى : « قد صيغت المادة بحيث يتسع نصها لبراءة الذمة سواء بالوفاء أو بمرور المدة الطويلة ، وفيما عدا ذلك يظهر ضرورياً أن ينص على الحالة التى تحول فيها الفاقة دون الوفاء ، فلا ينبغى لمثل هذه الحالة أن تمنع إعادة الاعتبار إذا رأت

المحكمة من العدل منحها بشرط أن يقوم الدليل الكافى على العجز عن تنفيذ الالتزامات المالية المحكوم بها . وعلى هذا المنوال يكون من العدل أن يشترط على المتفالس أن يفى جميع ديونه قبل الحصول على إعادة اعتباره ، فيجب عليه الحصول على إعادة اعتباره التجارى طبقاً لأحكام المواد ٤٠٨ الى ٤١٩ من قانون التجارة . ومع ذلك قد يتساءل عن جواز استبقاء حكم المادة ٤١٧ من قانون التجارة الذى يمنع اعادة الاعتبار التجارى لمن أفلس بالتدليس ولمن حكم عليه لسرقة أو نصب أو خيانة أمانة الخ . فهل يجوز عقلا استبقاء هذا الحرمان فى حين أن هؤلاء الأشخاص أنفسهم يستطيعون استعادة اعتبارهم من الوجهة الجنائية ؟ وفى فرنسا انتهى هذا الأمر فى شهر ديسمبر من سنة ١٩٠٣ بتعديل المادة ٦١٢ من قانون التجارة وكانت تتضمن مثل الحرمان المنصوص عليه فى الماده ٤١٧ من القانون المصرى ورفع هذا الحظر عمن استعادوا اعتبارهم من الوجهة الجنائية . ولذلك فكرت الوزارة فى اقتراح بتعديل المادة ٤١٧ من قانون التجارة الأهلى كما جرى فى فرنسا ، ولكن لما كانت اعادة الاعتبار التجارى فى العمل نادرة أمام المحاكم المختلطة فقد رأت الوزارة إرجاء النظر فى هذا التعديل لتبحث ما إذا كان يمكن اجراؤه دفعة واحدة وبمعى واحد فى القانونين الاهلى والمختلط . وأخيراً يجيز المشروع للمحكمة تحديد نصيب الطالب من المصاريف والتعويضات فى حالة الحكم عليه بالتضامن مع آخرين وذلك لأن الغرض من التضامن هو أن يكفل بقدر الامكان وفاء المستحق للحكومة وللأفراد الذين لحقهم الضرر ، فليس من العدل من الوجهة الجنائية التشدد مع أحد المحكوم عليهم الذى يقوم بالوفاء بنصيبه بسبب امتناع الآخرين أو عجزهم عن الوفاء بما عليهم » .

٤٠٩ — ما يشترط بالنسبة لمن صدرت عليه عدة أحكام — لما كانت إعادة الاعتبار بحكم القضاء تتضمن اثبات توبة المحكوم عليه

وصلاح حاله فانه لايجوز لمن صدرت عليه عدة أحكام أن يطلب ويحصل على إعادة اعتباره من أجل حكم واحد ، بل يجب أن يتناول الطلب وتتناول الاجراءات مجموع هذه الأحكام .

وقد بينت المادة الثالثة من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ كيفية تطبيق المادة الثانية منه على هذه الحالة ، فنصت على أنه « اذا كان الطالب قد صدرت عليه عدة أحكام فلا يحكم باعادة اعتباره الا اذا تحقق بالنسبة لكل حكم منها الأول والثالث من الشروط المنصوص عليها فى المادة السابقة . ويراعى فى حساب المدة المنصوص عليها فى الشرط الثانى اسنادها الى أحدث تلك الأحكام » .

وعلى ذلك ففى حالة الحكم للعود يجب انقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ آخر حكم صدر على الطالب ولو لم يقض عليه الا بعقوبة جنحة . وعلى العكس من ذلك تكون المدة ثمانى سنوات فقط إذا كان الطالب غير عائد وقضى عليه بعقوبات جنح متعددة (المذكرة الايضاحية) .

٤١٠ — اجراءات اعادة الاعتبار — تنقسم الاجراءات إلى قسمين: قسم إعدادى معهود به الى النائب العام ، وقسم قضائى يحصل أمام محكمة الاستئناف .

القسم الاعدادى — « يقدم طلب إعادة الاعتبار بعريضة إلى النائب العمومى . ويجب أن يشتمل على البيانات اللازمة لتعيين شخصية الطالب وأن يبين تاريخ الحكم الصادر عليه والأماكن التى أقام فيها من ذلك الحين » (المادة السادسة) .

ومتى تقدم الطلب يجرى النائب العمومى تحقيقاً بشأنه للاستيثاق من تاريخ إقامة الطالب فى كل مكان نزله من وقت الحكم عليه ومدة تلك الاقامة

والتثبت من سلوكه ووسائل ارتزاقه فى كل مدة منها وبوجه عام يتقصى كل ما يراه لازما من المعلومات .

ويضم نتيجة التحقيق إلى الطلب ويرفق به أيضاً : ١ — صورة الحكم الصادر على الطالب ، ٢ — شهادة سوابقه ، ٣ — تقريرا عن سلوكه فى السجن (المادة السابعة) .

القسم القضائى — ومتى اجتمعت هذه الأوراق يرفع النائب العمومى الطلب إلى محكمة الاستئناف التى يقيم فى دائرتها المحكوم عليه (المادتين الأولى والثامنة) .

وقد رؤى أن يعهد إلى محكمة الاستئناف بالفصل فى طلبات إعادة الاعتبار حتى يكون قرارها نهائياً لا يقبل الطعن الا بطريق النقض لخطأ قانونى الأمر المستحب فى مثل هذه المادة حيث يتعلق الحكم فيها بتقدير القضاء المطلق (المذكرة الايضاحية) . وقد جرى العمل على رفع هذه الطلبات إلى دوائر الجنايات .

ويجب أن يرفع النائب العمومى الطلب إلى المحكمة فى الثلاثة الشهور التالية لتقديمه ويدون رأيه فيه والأسباب التى بنى عليها (المادة الثامنة) .

ويعلن النائب العمومى الطالب بالحضور قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل (المادة نفسها)

وتفحص المحكمة الطلب وتفصل فيه فى أودة المشورة بعد سماع أقوال النيابة العمومية والطالب وبعد استيفاء كل ما تراه لازماً من المعلومات التكميلية (المادة نفسها) .

وقد رؤى عقد الجلسة فى أودة المشورة سواء لسماع المرافعة أو للنطق بالحكم اجتناباً للعلانية التى قد يخشاها بعض الطالبين (المذكرة الايضاحية) .

٤١١ — والأحكام التى يمكن أن تصدرها المحكمة على ثلاثة أنواع: (ا) فلها بناء على طلب الأخصام أو من تلقاء نفسها أن تأمر باستيفاء ما تراه لازما من المعلومات التكميلية. (ب) ولها متى توافرت الشروط المشار إليها فى المادة الثانية أن تحكم باعادة اعتبار الطالب إذا رأت أن سلوكه منذ صدور الحكم عليه يدعو إلى الثقه بتقويم نفسه (المادة الرابعة)، وفى هذه الحالة يرسل النائب العمومى صورة من حكم إعادة الاعتبار إلى المحكمة التى صدر منها الحكم بالعقوبة ليؤشر به على هامش الحكم. ويؤشر بذلك فى قلم السوابق (المادة التاسعة). (ج) وللمحكمة أن تحكم برفض طلب إعادة الاعتبار، فهى صاحبة الرأى الأعلى فى تقدير ما إذا كان الطالب جديرا برد اعتباره إليه (المذكرة الايضاحية).

٤١٢ — ولا يقبل الطعن فى حكم المحكمة سواء من جانب النيابة أو الطالب إلا بطريق النقض لخطأ فى تطبيق القانون أو فى تفسيره. وتتبع فى هذا الطعن الأوضاع والمواعيد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات (المادة ٨ فقرة أخيرة).

٤١٣ — آثار إعادة الاعتبار — «يترتب على إعادة الاعتبار محو الحكم بالادانة بالنسبة للمستقبل. ويزول ابتـــداء من تاريخ الحكم باعادة الاعتبار كل ماترتب عليه من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق» (المادة ١٠). فاعادة الاعتبار تختلف فى آثارها عن العفو الشامل، لأن العفو الشامل يترتب عليه محو الحكم فى الماضى والمستقبل، أما إعادة الاعتبار فلا تمحو الحكم ولا ترفع آثاره إلا بالنسبة المستقبل، أما فى الماضى فيبقى الحكم قائماً هو وجميع الآثار التى ترتبت عليه قانوناً. كذلك تختلف إعادة الاعتبار من العفو من العقوبة، لأن العفو من العقوبة لا يمحو الحكم الصادر بها لا فى الماضى ولا فى المستقبل، بل يبقى الحكم قائماً

وتترتب عليه جميع الآثار التى لم ينص الأمر على سقوطها ويعتبر سابقة فى العود ، أما إعادة الاعتبار فتمحو الحكم وترفع آثاره فى المستقبل . وبناء على ذلك : (١) لا يجوز أن يعتبر الحكم أساساً لتطبيق عقوبات العود . (٢) الالتزامات التى تعهد بها المحكوم عليه بعقوبة جناية بغير إذن المحكمة المدنية تبقى باطلة رغم إعادة اعتباره ، ولكن يجوز له بعد الحكم باعادة اعتباره أن يدير أمواله ويتصرف فيها كما يريد . (٣) لا يستعيد المحكوم برد اعتباره الوظائف والخدمات والرتب والنياشين التى حرمه منها حكم الادانة لمجرد صدور الحكم برد اعتباره (أنظر جارو ٢ ن ٧٧٨) .

٤١٤ — على أن القانون إذ أجاز رد الاعتبار للمحكوم عليهم بعد مدة من الزمن فان غايته من رد الاعتبار هى محو الآثار المؤبدة المترتبة على العقوبات الجنائية عن المحكوم عليهم الذين يدعو سلوكهم إلى الثقة بأنهم قوموا أنفسهم. وقد حكم بأن ذلك لا يتعارض مع القول بأن إنذار الاشتباه ليس له أجل ينتهى فيه مفعوله وأنه إذا كان قانون رد الاعتبار لا يفيد من فئة المشتبه فيهم إلا من كان إنذاره مبنياً على أساس ثابت محقق وهو الأحكام التى صدرت بالادانة فان عدم إجازة رد الاعتبار إلى من بنى إنذاره على مجرد تعدد الاتهام أو على الشهرة العامة ، لا على أحكام الادانة ، يرجع إلى نقص فى قانون رد الاعتبار سها المشرع عن سده بنصوص صريحة لو تداركها لزال التفريق الذى لا مسوغ له بين فئات المشتبه فيهم (نقض ١٨ ابريل سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٨٥ سنة ٨ ق) .

٥١٤ — ولا تمحو إعادة الاعتبار أثر الحكم القاضى بالادانة إلا من الوجهة الجنائية ، أما من الوجهة المدنية فانه لا يحتج باعادة الاعتبار على الغير فيما يتعلق بالحقوق التى تترتب لهم من الحكم بالادانة وعلى الأخص فيما يتعلق بالرد والتعويضات المدنية (المادة ١١) .

فقد يقع أن الذين قضى لهم بتعويض مدنى بموجب الحكم القاضى بالعقوبة لم توف اليهم حقوقهم فى حالة تجاوز المحكمة عن هذا الشرط طبقاً للفقرة الثالثة من المادة الثانية . وقد يقع أيضاً أن الذين أصابهم ضرر ولم يدعوا بحقوق مدنية فى الدعوى الجنائية يبقى لهم الحق فى رفع دعوى مدنية ضد المحكوم عليه ، فلا يجوز للمحكوم باعادة اعتباره أن يدفع طلب التعويض بالحكم باعادة الاعتبار لأنه إذا تطهر من الوجهة الجنائية فلا يزال مسئولا عن تعويض كل ضرر ترتب على خطئه (المذكرة الايضاحية) .

الفرع الثالث — فى إعادة الاعتبار القانونى

(المواد ٥٥ إلى ٥٩ ع)

٤١٦ — قد اتخذت بعض التشريعات علاوة على طريقة إعادة الاعتبار القضائى طريقة إعادة الاعتبار القانونى بالنسبة للأحكام الخفيفة ، فتكتسب حتما بحكم القانون بمجرد مرور زمن معين من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بالتقادم إذا لم يصدر فى أثناء تلك المدة حكم بعقاب جديد .

وقد أدخل القانون الفرنسى هذه الطريقة فى تشريعه بالقانون الصادر فى ٥ أغسطس سنة ١٨٩٩ والمكمل فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٥ . أما الشارع المصرى فقد اقتصر فى القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ على طريقة إعادة الاعتبار القضائى .

٤١٧ — ومع ذلك فقد طبق القانون المصرى إعادة الاعتبار القانونى فى حالة الأحكام المعلق تنفيذها على شرط . فقد نصت المادة ٥٩ من قانون العقوبات على أنه « إذا انقضت مدة الايقاف (وهى خمس سنين) ولم يكن صدر فى خلالها حكم بالغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن » . وأصدر وزير العدل بما له من السلطة المخوله له

بمقتضى المادة ١٢ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ قراراً بتنظيم قلم السوابق تاريخه ٤ مايو سنة ١٩٣١ سوى فيه بين حالة الحكم باعادة الاعتبار وحالة الحكم بايقاف التنفيذ بعد مضى مدة الخمس السنوات المنصوص عليها فى المادة ٥٩ ع، إذ نص على أنه فى هذه الحالة الأخيرة لا يشتمل الغلاف المحفوظ بقلم السوابق على أية إشارة إلى الحكم المعلق تنفيذه على شرط والذى اعتبر كأن لم يكن بانقضاء مدة الخمس السنوات المذكورة.

وقد جرى قضاء محكمة الاستئناف بعدم قبول طلبات إعادة الاعتبار التى تقدم لها عن أحكام معلق تنفيذها على شرط مضى على تاريخ صيرورتها نهائية مدة الخمس السنوات المقررة فى المادة ٥٩ ع. وبنى قضاؤها على أن الحكم المعلق تنفيذه على شرط يعتبر فى هذه الحالة كأن لم يكن بحكم القانون نفسه وبغير حاجة إلى صدور حكم قضائى بذلك، وأن الأثر القانونى لذلك لا يقتصر على العقوبة التى أوقف الحكم تنفيذها بل يشمل أيضا كافة ما يترتب على العقوبة من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق، وأن المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٣١ نصت على أنه لا يحكم باعادة الاعتبار إلا إذا توفرت شروط منها أن تكون العقوبة قد نفذت أو عفى عن المحكوم عليه بها أو سقطت بمضى المدة الطويلة، وهذا يفيد أن العقوبة التى لم تنفذ لغير السببين الأخيرين كما فى حالة ايقاف التنفيذ لا تجوز إعادة الاعتبار منها بحكم قضائى، لأن إعادة الاعتبار محلها أن يكون هناك حكم قائم يراد محوه ومحو ما يترتب عليه من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق كما يتضح من نص المادة ١٠ من القانون المذكور، وأنه لا مصلحة للمحكوم عليه فى هذه الحالة فى طلب إعادة اعتباره إذ قد تحقق له ما يطلبه بما أن الحكم الصادر عليه بالعقوبة مع ايقاف التنفيذ اعتبر كأنه لم يكن وزالت آثاره وما يترتب عليه من وجوه انعدام الأهلية أو الحرمان من الحقوق، فلا حاجة لاستصدار حكم قضائى

باعادة الاعتبار . وفوق ذلك فان وزير الحقانية بما له من السلطة المخولة له بمقتضى المـــادة ١٢ من القانون سالف الذكر قد أصدر بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٣١ قراراً سوى فيه بين الحكم باعادة الاعتبار وبين الحكم بايقاف التنفيذ بعد مضى الخمس السنوات المقررة فى المادة ٥٩ع ونص على أنه فى هذه الحالة الأخيرة لا يشمل الغلاف المحفوظ بقلم السوابق على أى اشارة إلى ذلك الحكم المعلق تنفيذه على شرط والذى اعتبر كأنه لم يكن بانقضاء مدة الخمس سنوات (محكمة جنايات مصر ٢٧ يولية سنة ١٩٣١ طلب رد الاعتبار رقم ١٣٤ المقيد بجدول المحكمة رقم ٥٣ سنة ١٩٣١) .

———— ——

فى العود

De la récidive

المواد ٤٩ إلى ٥٤ ع (تقابل المواد ٥٦ إلى ٥٨ ع ف)

ملخص

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٣ ص ٢٤١ وجارسون ج ١ ص ١٠٤ وبلانش طبعة ثانية ج ١ ص ٩١٥ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ١ ص ٣٢٠ وجرانمولان ج ٢ ص ٣٣ وأحمد صفوت بك ص ١٣٠ ومحمد كامل مرسى بك ص ٣٧٩ وموسوعات دالوز تحت كلمة peine ج ٣٥ ص ٦٠٩ ن ٢٤٣ .

الفصل الأول

عموميات

١ — تعريف العود — العود هو حالة الشخص الذى يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائياً من أجل جريمة سابقة . فهذه الحالة تتكون إذن من تكرار وقوع جرائم متماثلة أو مختلفة يرتكبها شخص واحد مع هذا الظرف الجوهرى وهو أن إحدى هذه الجرائم قد حكم فيها نهائياً قبل ارتكاب الأخرى .

٢ — تمييز العود عن تعدد الجرائم — من التعريف السابق يعرف الفرق بين العود وتعدد الجرائم . ففى الحالتين ترتكب أكثر من جريمة ، غير أنه فى حالة التعدد لا يكون قد صدر حكم قبل ارتكاب الجريمة الأخيرة ، أما فى حالة العود فترتكب الجريمة الأخيرة بعد صدور حكم أو أكثر .

٣ — المسائل التى يثيرها العود — وظرف وقوع جريمة بعد صدور حكم أو عدة أحكام يثير فى التشريع مسألتين إحداهما خاصة بالمسئولية والثانية بالعقوبة .

(المسئلة الأولى) ينم العود عن إصرار من جانب الجانى على مخالفة أحكام القانون الجنائى ، ويدل فوق ذلك على عدم كفاية العقاب الأول لزجره أو إصلاحه . فالحكم الذى يعقبه ارتكاب جريمة ثانية يشير إلى إجرام خاص قائم لدى الجانى يستوجب تشديد أو تغيير عقوبة الجريمة التى ارتكبها فى حالة عود . وإذا كانت هناك سلسلة جرائم ارتكبت بعد أحكام متوالية فإن العود يجعل الجانى فى زمرة المجرمين المعتادين على الإجرام . وهذه

الحالة هي مظهر لخطر يجب على الهيئة الاجتماعية أن تتداركه بعدم تمكين العائد من العود إلى ارتكاب الجرائم .

ولا يوجد الآن من ينازع في مشروعية العقاب على العود ، ولكن النزاع لا يزال قائماً على حدود هذا العقاب أو بالأحرى على الشروط التي يجب أن تتوافر في العود حتى يكون ذا شأن في المسئولية الجنائية .

٤ — (١) ولذلك جرى البحث فيما إذا كان نظام العود يجب أن يكون عاماً أو خاصاً . فالعود الخاص أو النسبي (la récidive spéciale ou relative) لا يوجد إلا في حالة ارتكاب فعل جنائي بعد حكم صادر في فعل آخر من نوع الأول أو على الأقل مماثل له . أما العود العام أو المطلق (la récidive générale ou absolue) فلا يراعى فيه هذا الظرف بل يوجد كلما ارتكبت جريمة من الجرائم بعد حكم صادر في جريمة أخرى أياً كان نوع كل من الجريمتين .

وجرى البحث كذلك فيما إذا كان يجب مراعاة الفترة الفاصلة بين الحكم الأول والجريمة الثانية ، فيقال إنه بعد مضي سنين معينة تزول قرينة عدم قابلية الجاني للإصلاح وإن الزمن الذي مضى قد أنساه الحكم السابق صدوره عليه فلا يوجد ما يدعو لتشديد حالته .

ولا مشاحة أن الإجرام الخاص لدى الجاني يزداد عند ما تكون الجريمتان من نوع واحد وتكونان قد ارتكبتا في فترة قريبة . ومن ثم يجب في الأحكام القانونية للعود مراعاة هذين العنصرين .

(١) على أن اتحاد النوع أو التشابه بين الجريمتين لا يكون ضرورياً إذا بلغت هاتان الجريمتان درجة معينة من الجسامة . والظاهر أن الأخذ بنظام العود العام فيما يتعلق بالجنايات والجنح أفضل من النظام الذي يقوم إما على تكرار الجريمة نفسها كالسرقة بعد السرقة أو القتل بعد القتل ، وإما على ارتكاب

جرائم من نوع واحد ناشئة عن أميال واحدة أو منبعثة عن دوافع واحدة كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة، وكالضرب والجرح والتعدى بالقوة أو العنف وذلك لأن عادة الاجرام لاتتوقف على التماثل بين الجرائم وإنما تتوقف على دأب الجانى وإصراره على مخالفة أحكام القانون الجنائى. فاذا لم يوسع الشارع فى نظام العود بحيث تدخل فيه كل الأحكام الصادرة فى مواد الجنايات والجنح بعقوبات شديدة لأدى ذلك الى إفلات أشد المجرمين خطراً على الهيئة الاجتماعية.

وسنرى أن القانون المصرى أخذ بالنظامين معاً : نظام العود العام (المادة ٤٩ فقرة أولى وثانية)، ونظام العود الخاص (المادة ٤٩ فقرة ثالثة).

(ب) كذلك لايجوز للشرع خصوصاً فى الجرائم غير الجسيمة إغفال الفترة التى تنقضى بين الحكم الأول والجريمة الجديدة، إذ العود فى هذه الجرائم لايمكن أن يكون حالة مستديمة، لأن تأثير الحكم الاول ينقضى وينمحى مع الزمن، ولا محل للقول بأن إنذار القضاء لم يحدث أثره، بما أن المحكوم عليه قد ظل مدة من حياته لم يرتكب فيها جريمة أخرى، بحيث لايمكن القول بعد مضى هذه المدة أن الجانى لايزال دائباً على الاجرام أو أن العقاب لم يثمر فيه الثمرة المطلوبة.

وقد قرر القانون المصرى نظام العود المؤبد (la récidive perpétuelle) فى حالة العود العام المنصوص عليها فى المادة ٤٩ فقرة أولى، إذ قضى بتشديد العقاب على الجريمة الثانية مهما كان الزمن الذى مضى على الحكم الأول. ولكنه قرر نظام العود المؤقت (la récidive temporaire) فى الحالتين المنصوص عليهما فى المادة ٤٩ فقرة ثانية وثالثة. وفى هذه الفقرة الأخيرة يعتبر العود خاصاً ومؤقتاً فى آن واحد.

٥ — (٢) وجرى البحث أيضاً فيما إذا كان يجب مراعاة تعدد

العود وتغليظ العقاب بالتدريج تبعاً لزيادته . واهتدى الباحثون إلى أن هذا النظام لا يمكن الأخذ به بصفة مطلقة لأنه يؤدى إلى غلو فى العقاب وإلى تعقيد فى تطبيق العقوبات ، وإنما يمكن اتباعه فى حالة العود الخاص عندما يصبح عدد الأحكام السابقة وجسامتها بحيث يكون التكرار علامة على أن الجانى يتخذ الاجرام حرفة له مما يبرر توقيع عقوبات مشددة (جارو ٢ ن ١٠١١)، وهو ما قرره الشارع المصرى فى المواد ٥٠ إلى ٥٤ من قانون العقوبات .

٦ – (٣) وفيما يتعلق بالشرط الأساسى الذى يقوم عليه تشديد العقاب فى حالة العود توجـــد نظريتان تتقاسمهما التشريعات الحديثة . فبمقتضى النظرية الأولى يقوم مبدأ العقاب على سبق صدور حكم نهائى بالادانة ، فيكفى لتكوين العود ارتكاب جريمة بعد حكم أصبح نهائياً ولو لم تنفذ العقوبة أو تسقط بالتقادم . وهذه النظرية تجعل أساس العود استهانة المحكوم عليه بالانذار الذى أعطى له من السلطة القضائية . وبمقتضى النظرية الثانية لا يكفى الحكم وحده أساساً للعود ، بل يجب تبريراً لاستعمال الشدة أن تكون العقوبة قد نفذت وظهر عدم تأثيرها . ويلوح أن هذه النظرية الأخيرة أكثر انطباقاً على المنطق ، لأن الذى يبرر تشديد العقاب هو بنوع خاص عدم كفاية العقوبة العادية . غير أن هذه النظرية من شأنها اضعاف العقاب بالنسبة للجرائم التى يرتكبها المحكوم عليه وهو فى السجن فى أثناء مدة عقوبته . وإذا كانت الفكرة الأساسية هى أن الانذار الذى يبرر التشديد هو تنفيذ العقوبة السابق الحكم بها فلا يمكن الاكتفاء بسقوط هذه العقوبة بالتقادم أو بالعفو منها كمقابل لتنفيذها . وقد أخذت معظم التشريعات الوضعية ومن بينها التشريع المصرى بالنظرية الأولى التى تكتفى فى العود بصدور حكم نهائى ولو لم ينفذ هذا الحكم ، نظراً لبساطة هذه النظرية وسهولة تطبيقها (راجع فى ذلك جارو ٣ ن ١٠١١) .

٧ – (المسئلة الثانية) متى تقرر وجوب مكافحة العود يتعين البحث فى أعدل الطرق للمعاقبة عليه وأشدها مفعولا . والفكرة السائدة فى التشريع المصرى وفى غيره من التشريعات الحديثة هى أن العود يعتبر ظرفا مشددا للجريمة الثانية أو بعبارة أصح لعقوبة الجريمة الثانية خاضعاً لتقدير القاضى . ولكن هذا محله العود البسيط عندما يكون التكرار أمراً عارضاً فى حياة الجانى، إذ العود فى ذاته قرينة على سوء السلوك فيجب تمكين القاضى من بحث قيمة هذه القرينة فى كل قضية تطرح عليه ومعاملة المتهم بما تقتضيه من إطالة مدة العقوبة أو الحكم بعقوبة من نوع آخر إذا ما رأى أنه من المجرمين العتاة .

أما إذا كان الأمر لا يتعلق بعود بسيط بل باعتياد على الاجرام فإن العود لا يكون مجرد ظرف مشدد لفعل جنائى بعينه ، وإنما هو حالة شخص جعل نفسه بكثرة الجرائم التى ارتكبها فى حالة عصيان وثورة ضد الهيئة الاجتماعية وأصبح بذلك عدواً خطيراً لها . ولذلك يجب أن يتخذ نحوه تدبير من تدابير الأمن (mesure de sureté) وطريقة من طرق الاستئصال (procédé d'élimination) تمنعه من العود إلى ارتكاب الجرائم .

وفى مصر منـــــذ سنة ١٩٠٨ صدر قانون رقم ٥ بتاريخ ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ يجيز للقاضى ارسال المجرم الذى اعتاد الاجرام فى جرائم معينة (وهى السرقة وما يماثلها وقتل الحيوانات وإتلاف المزروعات) إلى محل خاص تعينه الحكومة ليسجن فيه ويتعلم فيه صناعة إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه ، بشرط أن لا تزيد مدة السجن عن ست سنين أو عشر سنين على حسب الأحوال . وقد أدمجت المادتان الأولى والثانية من هذا القانون فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٣٧ .

وفى ايطاليا يقضى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٣٠ بوضع المجرمين

المعتادى أو المحترفى الاجرام فى مستعمرة زراعية أو محل صناعى مدة لا تقل عن سنتين بالنسبة لمعتادى الاجرام ولا تقل عن ثلاث سنين بالنسبة لمحترفى الاجرام (المواد ١٠٩ و٢١٦ و٢١٧ من القانون المذكور) .

وفى فرنسا يقضى القانون الصادر فى ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ بعقاب العائدين غير القابلين للاصلاح بعقوبة النفى إلى إحدى المستعمرات (relégation) .

٨ — طرق مكافحة العود — دلت الاحصاءات على أن العود فى ازدياد مستمر ، وهى ظاهرة اجتماعية تنذر بالخطر ، لأن زيادة العود يؤدى إلى زيادة الاجرام ، إذ يقوم فى المجتمع نفر من الناس لا يردعهم أى عقاب بل يعيشون فى حالة حرب يعلنونها على الهيئة الاجتماعية المنظمة .

ومن أهم أسباب العود الصعوبة التى يجدها الأشخاص المفرج عنهم فى الاندماج فى الهيئة الاجتماعية إذ يقابلون فى غالب الأحيان برفض كل مساعدة وكل عمل يطلبونه ، وعدم كفاية النظام الجزائى من حيث الاصلاح ، وتأثير السجن ولا سيما مدد الحبس القصيرة فى إفساد الأخلاق .

ولذلك تلجأ التشريعات الحديثة فى مكافحة العود إلى طرق بعضها واقية وبعضها زاجرة . فمن الطرق الواقية : تعليق الأحكام على شرط ، إذ يعتبر التهديد بالحبس أشد وقعاً وأعظم أثراً من تنفيذه ، والافراج الشرطى مندمجاً فى النظام الجزائى ، ورعاية الأشخاص المفرج عنهم ومساعدتهم بالعمل بعد خروجهم من السجن ، وإعادة الاعتبار بما تقدمه من تسهيلات . ومن الطرق الزاجرة تغليظ العقاب وهو يتدرج فى بعض التشريعات تبعاً لمدد السوابق ، والأحكام غير المعينة المدة وقد أدخلت فى مصر بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ ، والاستئصال بنفى العائدين غير القابلين للاصلاح إلى إحدى المستعمرات وهى الطريقة التى أدخلت فى فرنسا بالقانون الصادر فى ٢٧ مايو سنه ١٨٨٥ .

٩ — تطور التشريع المصرى بشأن العود . العود فى قانون

سنة ١٨٨٣ — كان القانون المصرى الصادر فى سنة ١٨٨٣ ينص على ست حالات للعود، ثلاثة منها كانت تقابل الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من القانون الحالى وهى : (١) العود من عقوبة جناية إلى جناية أو جنحة، (٢) العود من عقوبة حبس تزيد عن سنة إلى جنحة، (٣) العود من عقوبة غرامة أو حبس لا يزيد عن سنة محكوم بها فى جنحة إلى جنحة مماثلة ارتكبت قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم.

وأما الثلاثة الأخرى فكانت تشمل : (١) العود من عقوبة جناية إلى جناية معاقب عليها بالحرمان المؤبد من الرتب والوظائف العمومية أو الحرمان من الحقوق الوطنية ، (٢) العود من عقوبة النفى المؤبد الى جناية، (٣) العود من عقوبة السجن المؤبد أو الأشغال الشاقة المؤقتة إلى جناية.

ويرى من ذلك أن العود من عقوبة جنحة إلى جناية لم يكن معاقبا عليه، وكذلك العود فى مواد المخالفات.

١٠ — وكان العود يعد ظرفا مشدداً قانونياً يترتب عليه مبدئياً الحكم بالحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة الثانية بل ان هذه العقوبة كان يمكن رفعها إلى ضعف الحد الأقصى. وكان التشديد بسبب العود إجبارياً، غير أن القاضى فى الواقع كان يسترد كامل حريته بتقرير وجود الظروف المخففة.

وفضلا عن ذلك كان يجوز الحكم بوضع العائد المحكوم عليه بعقوبة مؤقتة تحت مراقبة البوليس.

١١ — العود فى قانون سنة ١٩٠٤. الحالات التى استبقيت — وفى سنة ١٩٠٤ نقل الشارع إلى المادة ٤٨ع حالات العود الثلاث الأولى، ولم يغير شيئاً فى الحالة الأولى وهى حالة العود العام من عقوبة جناية إلى جناية أو جنحة. ولكنه عدل فى الحالة الثانية أى حالة العود من عقوبة الحبس مدة تزيد عن سنة إلى جنحة بأن توسع فيها قليلا إذ لم يشترط فى

الطرف الأول للعود إلا الحكم بالحبس مدة سنة أو أكثر ثم ضيق فيها كثيراً إذ اشترط فى الجنحة المكونة للطرف الثانى للعود أن ترتكب قبل مضى خمس سنين من تاريخ انقضاء العقوبة أو من تاريخ سقوطها بمضى المدة . ووسع دائرة الحالة الثالثة وهى حالة العود من عقوبة غرامة أو حبس محكوم بها فى جنحة إلى جنحة مماثلة ارتكبت قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم بأن أضاف إلى العود من جنحة إلى جنحة العود من جناية إلى جنحة ، واعتبر السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة فى العود ، مثله فى ذلك مثل القانون الفرنسى .

١٢ — الحالات التى ألغيت — وألغى قانون سنة ١٩٠٤ الحالات الثلاث الأخرى التى كان منصوصاً عليها فى قانون سنة ١٨٨٣ . فقد زالت حالتان منها تبعاً لالغاء الحرمان المؤبد من الرتب والوظائف العمومية والحرمان من الحقوق الوطنية والنفى من عداد العقوبات الأصلية فى مواد الجنايات . وأما الحالة الثالثة الخاصة بالعود من عقوبة السجن المؤبد أو الأشغال الشاقة المؤقتة إلى جناية فكانت تستلزم الحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة ، وقد رؤى أنها كانت بالغة فى الشدة بلا مقتض ولذلك ألغيت مع بقاء التشديد خاضعاً للقاعدة العامة المقررة فى المادة ٤٩ من قانون سنة ١٩٠٤ (أنظر تعليقات الحقانية على باب العود) .

١٣ — تغليظ العقاب — والعود يعد فى قانون سنة ١٩٠٤ كما فى قانون سنة ١٨٨٣ ظرفاً مشدداً يسمح للقاضى برفع العقوبة إلى ضعف الحد الأقصى المقرر للجريمة الثانية . ولكن التشديد الذى كان فى قانون سنة ١٨٨٣ قانونياً وإجبارياً أصبح فى قانون سنة ١٩٠٤ اختيارياً وموكولا أمره للقاضى (المادة ٤٩) .

وفوق ذلك قرر قانون سنة ١٩٠٤ تشديداً تدريجياً اختيارياً بالنسبة

للعائدين الذين اعتادوا ارتكاب السرقة والجرائم المماثلة لها أو اعتادوا ارتكاب بعض جرائم أخرى معينة، إذ أجاز للقاضي الحكم عليهم بعقوبة الأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس سنين بدلا من عقوبة الجنحة العادية المقررة للجريمة (المادتين ٥٠ و ٥١).

١٤ — طرق واقية من العود — وفضلا عن الطرق الزاجرة التى تنحصر فى تشديد العقوبة قد نص القانون على تعليق تنفيذ الاحكام على شرط وعلى الافراج الشرطى كطريقتين من أهم الطرق الواقية.

١٥ — القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ — ثم جاء القانون رقم ٥ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ متمما للنظام الذى وضعه قانون العقوبات، إذ أجازت المادة الأولى منه إرسال العائد فى حكم المادة ٥٠ ع إلى محل خاص ليسجن فيه مدة غير معينة إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه بحيث لا تزيد مدة هذا السجن على ست سنين، وأوجبت المادة الثانية منه إرساله إلى هذا المحل الخاص إذا ارتكب الجريمة الأخيرة فى مدة الافراج عنه تحت شرط أو فى مدى سنتين من يوم الافراج عنه نهائياً وفى هذه الحالة يجوز إبلاغ مدة السجن إلى عشر سنين.

١٦ — قانون العقوبات الحالى الصادر فى سنة ١٩٣٧ — وقد نقلت أحكام العود التى كان منصوصاً عليها فى المواد ٤٨ و ٤٩ و ٥٠ و ٥١ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ إلى المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٤ من القانون الحالى الصادر فى سنة ١٩٣٧، وأدمجت أحكام المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ فى قانون العقوبات وأصبحتا المادتين ٥٢ و ٥٣ ع، غير أن إرسال العائد المعتاد الاجرام إلى المحل الخاص جعل جوازياً فى الحالتين.

الفصل الثانى

فى شروط العود

١٧ — بيان هذه الشروط — يشترط فى العود : (١) أن يكون الجانى قد صدر عليه حكم سابق ، (٢) أن يكون قد ارتكب جريمة جديدة لاحقة لهذا الحكم ، (٣) أن يكون الحكم والجريمة الجديدة لهما جسامة معينة قررها القانون (جارسون مواد ٣٦ — ٣٨ ن ١١ وجرانمولان ٢ ن ٨٩١) .

١٨ — الشرط الأول : حكم سابق — يشترط فى العود أن تكون الجريمة الجديدة قد ارتكبت بعد حكم سابق ، ولا يكفى أن تكون ارتكبت بعد جريمة سابقة . وهذا الشرط هو الذى يميز العود عن تكرار الجرائم أو تعدد الجرائم . فقد روُى أنه إذا كان وقوع عدة جرائم متتالية من شخص واحد مظهراً لأميال سيئة فانه ليس بدليل على أن الجانى لا يمكن ردعه أو إصلاحه بالعقوبات العادية المقررة للجريمة. ذلك لأن بين حالة العود وحالة التكرار هذا الفارق الجوهرى وهو أن الحكم يعد بالنسبة للعائد إنذاراً شخصياً مباشراً لم يأخذ مثله مرتكب الجرائم المتعددة ، وهو ما يبرر تشديد العقاب على العائد (جارو ٣ ن ١٠١٩) .

١٩ — ويشترط فى الحكم السابق : (أولا) أن يكون نهائياً أى أن يكون قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه قبل وقوع الجريمة الثانية ؛ (ثانياً) أن يكون قاضياً بتوقيع عقوبة جنائية ؛ (ثالثاً) أن يكون صادراً من محكمة مصرية ؛ (رابعاً) أن يكون صادراً فى جناية أو جنحة ؛ (خامساً) أن ينظر إليه فى ذاته مستقلا عن الواقعة التى صدر من أجلها .

٢٠ — (١) فيجب أن يكون الحكم قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه فى وقت ارتكاب الجريمة الثانية . وذلك من جهة لأنه قد يجوز أن الجانى لم يعبأ بحكم ليس له أثر قانونى وكان لديه أمل فى الغائه ، ومن جهة أخرى لأنه قد يؤول الأمر إلى وقوع خطأ قضائى إذا بنيت حالة العود على حكم وقتى يجوز أن يلغى فيما بعد . فيجب اذن أن تقع الجريمة الثانية بعد فوات جميع المواعيد المخولة للطعن فى الحكم وبعد نفاد طرق الطعن كلها . والفقه والقضاء متفقان على تطبيق هذه القاعدة ويرتبان عليها أن الطرف الأول للعود لا يمكن أن يتكون : أولا — من حكم قابل للاستئناف أو لم يفصل فى الاستئناف المرفوع عنه ؛ ثانياً — من حكم قابل للطعن بطريق النقض والابرام أو لم يفصل فى الطعن المرفوع عنه ؛ ثالثاً — من حكم غيابى صادر فى جناية من محكمة الجنايات طالما أن العقوبة لم تسقط بمضى المدة ؛ رابعا — من حكم غيابى صادر من محكمة الجنح طالما أن المعارضة فيه لا تزال مقبولة أو لم يحكم برفضها (جارو ٣ ن ١٠٢٠ وجارسون ن ١٩ — ٥٠) .

٢١ — وإذا ارتكب الجانى الجريمة الثانية بعد قبوله الحكم السابق فلا يجوز أن يعتبر فى حالة عود مادامت مواعيد الطعن فى الحكم الذى قبله لم تنقض، لأن طرق الطعن فى الأحكام فى المواد الجنائية من النظام العام ولا يجوز للمحكوم عليه التنازل عنها مقدماً (جارو فى الموضع السابق) .

٢٢ — وإذا كان من المتعين ان يكون الحكم نهائياً ، فليس بشرط لوجود العود أن تكون العقوبة المحكوم بها قد نفذت كلها أو بعضها فى وقت ارتكاب الجريمة الثانية ، إذ الحكم هو الذى قام عليه إنذار الجانى لا تنفيذ العقوبة . يترتب على ذلك النتائج الآتية : أولا — تتحقق حالة العود إذا ارتكب الجانى الجريمة الثانية فى خلال تنفيذ الحكم الأول أو فى خلال مدة سقوطه بالتقادم ، بحيث انه لا يجب لاعتبار الجانى عائداً انتظار انقضاء مدة العقوبة الأولى أو

سقوطها بالتقادم . ثانياً — متى أصبح الحكم نهائياً فانه يحدث آثاره بالنسبة للعود ما دام أنه لا يزال قائماً ولو أعفى الجانى لأى سبب كان من تنفيذ عقوبته ومن ثم لا يمنع من وجود العود سقوط العقوبة بمضى المدة أو العفو منها لأن ذلك لا يمحو الحكم . ثالثاً — كل الأسباب التى تمحو الحكم تقضى على ركن العود نفسه ، فالعفو عن الجريمة وإعادة النظر وإعادة الاعتبار كلها أسباب تحول دون تحقق العود لأنها تمحو الحكم القاضى بالعقوبة . أما الحكم القاضى بايقاف التنفيذ فيعتبر سابقة من حيث العود ، إلا إذا انقضت مدة الايقاف ولم يكن صدر فى خلالها حكم بالغائه لأنه فى هذه الحالة يعتبر الحكم كأن لم يكن طبقاً للمادة ٥٩ ع (قارن جارو ٣ ن ١٠٢٠) .

٢٣ — (٢) ويجب أن يكون الحكم قاضياً بعقوبة جنائية ، فالحكم على المجرم الحديث السن بالتسليم للوالدين أو بالارسال إلى مدرسة إصلاحية لا يكفى لاعتباره عائداً لأنهما من وسائل التربية وليسا من العقوبات ، على أن الشارع لم يشر إليهما فى المادة ٤٩ع (لجنة المراقبة القضائية ١٩٠٦ ن ٣٧٧ و ١٩٠٩ ن ٣٧٢) .

٢٤ — (٣) ويجب أن يكون الحكم صادراً من محكمة مصرية أهلية كانت أو مختلطة . يتفرع عن ذلك أمران :

(الأول) أن الحكم السابق يجوز أن يصدر من محكمة عادية أو استثنائية جنائية أو مدنية ، وهذا مستفاد من عموم نص المادة ٤٩ ع . فالحكم الصادر من محكمة عسكرية أو من محكمة مدنية فى جنح الجلسات التى تختص بالحكم فيها طبقاً للمادة ٨٩ مرافعات يمكن أن يؤدى إلى تطبيق عقوبات العود . غير أنه يشترط فى أحكام المحاكم الاستثنائية أن تكون صادرة فى جرائم عادية ومعاقباً عليها طبقاً للقوانين الجنائية العادية . وأما الأحكام الصادرة فى جرائم خصوصية كجريمة الفرار من الخدمة العسكرية فلا تصلح أن تكون أساساً للعود

(جارو ٣ ن ١٠٢٠ ص ٢٧٠ وجرانمولان ٢ هامش ٢ ص ٤٦) .

(الثانى) أن الحكم لا يكفى لتكوين الطرف الأول للعود إلا إذا كان صادراً من السلطة القضائية للدولة المصرية ، وذلك لأنه إذ كانت القوانين الأجنبية المصرية لا تطبق فى مصر لا على الأجانب ولا على المصريين الذين يرتكبون جريمة فى بلد أجنبى ، فالأحكام المبنية على هذه القوانين لا يمكن أن يكون لها أثر فى مصر من حيث تشديد العقوبة . ولكن هذا النظر الذى يجعل العود وطنياً لا يتفق وضرورة الحماية الدولية . ذلك بأن المجرمين قد اصطبغوا بصبغة دولية وصاروا يتنقلون من بلد إلى آخر لحاجات مهنتهم ، وبما أنهم أصبحوا لا يعرفون لهم حدوداً فمن واجب العدالة أيضاً أن لا تعرف لها حداً ، أما اعتبار الشخص الذى صدرت عليه أحكام عدة مجرماً ابتدائياً لمجرد كونه حوكم خارج القطر المصرى فمعناه إغماض العين عن الخطر الذى يتهدد البلاد من أشقى المجرمين . ولذلك يطالب المشتغلون بالقانون الجنائى بتعديل القانون تعديلا من شأنه إلزام القاضى بالبحث عن ماضى المتهم بدون أن يتقيد بشىء ما . وهناك قوانين كالقانون الايطالى (المادة ١٢) تعتد بالأحكام الأجنبية وتسوى بينها وبين الأحكام الأهلية فيما يتعلق بالعود (أنظر فى ذلك جارو ٣ ن ١٠٢٠ ص ٢٧٤) .

٢٥ — (٤) ويجب أن يكون الحكم صادراً فى جناية أو جنحة ، فيخرج من ذلك المخالفات كما سنبينه فيما بعد . وفيما عدا ذلك لا يفرق القانون بين أنواع العقوبات المحكوم بها ولا الجرائم المرتكبة ، بل يتناول نظام العود كافة العقوبات الأصلية من عقوبات جنايات وعقوبات جنح ، ويتناول الجرائم المنصوص عليها فى قوانين خصوصية ، ويستوى فى نظره الجرائم السياسية وغير السياسة .

٢٦ — (٥) ويجب أن ينظر إلى الحكم فى ذاته فيأخذ به القاضى كما

هو دون أن يبحث فيما إذا كان قد أصاب أو أخطأ ودون أن يهتم بالتغييرات التشريعية التي حدثت من وقت صدوره، فان الحكم إنذار لم يعبأ به الجاني وقيمة هذا الانذار مستقلة عن العناصر الأجنبية للعقوبة المحكوم بها . وهذه القاعدة تسمح بحل الاشكالات الآتية : (أولا) إذا صدر قانون بالغاء أو تخفيض عقوبة فإن هذا القانون لا يستفيد منه من حكم عليهم نهائياً تحت سلطان القانون القديم . (ثانياً) إذا صدر قانون يعاقب على الفعل الذي صدر بشأنه الحكم الأول بعقوبات أخرى غير التي كانت مقررة له وقت صدور ذلك الحكم فالحكم واحد ، لأن قوة الشيء المحكوم فيه تلزم المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الثانية بأن لا تعتد فيما يتعلق بتطبيق قواعد العود إلا بالعقوبة المحكوم بها . وقد حكم بأن المـــادة ٣٢ من القانون الصادر في ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ بوضع نظام للاتجار بالمواد المخدرة واستعمالها تنص على أنه إذا كان المخالف قد سبق الحكم عليه لنفس المخالفة في أي زمن كان فلا تقل العقوبة عن ستة شهور ، وهو نص عام قرره الشارع إنذاراً للذين يكون قد سبق الحكم عليهم ثم يرتكبون جريمة مماثلة بعد العمل بهذا القانون وذلك للاقلاع عن عادة الاتجار بهذه المواد الفتاكة بالأرواح أو استعمالها وان هذه السابقة مهما يكن مضى عليها من الزمن ومهما يكن الحكم فيها حاصلا على مقتضى قانون سابق ومهما يكن النوع القانوني للجريمة فان قانون المخدرات الصادر في سنة ١٩٢٥ يصرح بالاعتداد بها واتخاذها سبباً للتشديد (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٦٠ سنة ٤٤ ق و ٢٢ يونية سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٣١ سنة ٤٤ق و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ٢١ و ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨٦) . (ثالثاً) ويكون الأمر كذلك إذا ارتكب القضاة الذين أصدروا الحكم الأول خطأ في تطبيق القانون بأن عاقبوا على فعل لم يكن معاقباً عليه أو عاقبوا عليه بعقوبات غير التي قررها القانون لهذا الفعل ، فان القضاة في الدعوى الثانية ليس لهم حق إعادة النظر في الحكم الاول بل يجب

عليهم أن يبنوا قضاءهم على هذا الحكم كما صدر (جارو ٣ ن ١٠٢٠ ص ٢٧٥).

٢٧ — الشرط الثانى: جريمة لاحقة للحكم الأول — يشترط لتكوين العود ارتكاب جريمة ثانية بعد الحكم الأول.

وهذه الجريمة يجب أن تكون جناية أو جنحة. فالمخالفة لا تكفى لتكوين العود. ولا يقتضى العود أن تكون الجريمة تامة، بل يمكن أن يتكون من الشروع.

٢٨ — ويشترط فى الجريمة الثانية أن تكون مستقلة عن الحكم الأول. فمخالفة أحكام المراقبة والهرب من السجن لا يكفيان لتكوين العود بانضمامهما الى الحكم الذى جعل المتهم تحت المراقبة أو أدى به الى الهرب، لأن هذين الفعلين يعتبران فرارا من تنفيذ الحكم الأول أكثر من كونهما جريمتين جديدتين، وهما لا يدلان على فساد أخلاق المتهم بل على رغبته التخلص من العقاب (جارو ٣ ن ١٠٢١ وجرانمولان ٢ ن ٩٠٢ وطنطا الابتدائية ٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ ص ٢٣ ولجنة المراقبة ١٩١٣ ن ٣٧٣).

على أن هاتين الجريمتين يجوز أن تكونا الطرف الثانى للعود بانضمامهما الى أحكام أخرى سابقة غير التى حاول المتهم الفرار من تنفيذها.

٢٩ — الشرط الثالث: جسامة كل من العقوبة السابقة والجريمة الجديدة — يشترط أن تبلغ كل من العقوبة السابقة والجريمة الجديدة درجة معينة من الجسامة قررها القانون للتحقق من فساد أخلاق المتهم ومن فائدة تغليظ العقاب.

٣٠ — حالات العود الثلاث — ومن هذه الوجهة تنص المادة ٤٩ ع على ثلاث حالات للعود وهى: العود من عقوبة جناية الى جناية أو جنحة،

والعود من عقوبة حبس لمدة سنة أو أكثر الى جنحة ، والعود من عقوبة غرامة أو حبس لمدة أقل من سنة الى جنحه .

فالقانون يعاقب إذن على العود من عقوبة جناية الى جناية أو جنحة والعود من عقوبة جنحة الى جنحة ، ولكنه لا يعاقب على العود من عقوبة جنحة الى جناية ، لأن عقوبة الجناية فيها متسع كاف للعقاب .

٣١ — ومما ينبغي ملاحظته أن القانون لا يعاقب مبدئياً على العود فى مواد المخالفات ولا يعتد بها لا كطرف أول ولا كطرف ثان للعود لأنها جرائم قليلة الأهمية ولا تنبيء عن فساد أخلاق المتهم .

ولا عقاب على العود فى المخالفات إلا بمقتضى نصوص خاصة .

٣٢ — ومما ينبغي أيضاً ملاحظته أن القانون لتعيين جسامة الحكم الأول لا يهتم بوصف الجريمة التى صدر الحكم بشأنها بل بالعقوبة المحكوم بها ، فهو لا يفرق بين ما إذا كانت عقوبة الحبس قد حكم بها فى جنحة أو فى جناية أنزلت عقوبتها الى الحبس بسبب وجود عذر قانونى أو ظروف مخففة ؛ وأن القانون لتقدير جسامة الجريمة الثانية يهتم بوصف كونها جناية أو جنحة ، ويهتم أيضاً بكونها مماثلة للجريمة الأولى فى الحالة الثالثة من حالات العود ، وبالزمن الذى انقضى من تاريخ الحكم السابق فى الحالتين الأخيرتين منها .

٣٣ — الحالة الأولى : العود من عقوبة جناية الى جناية أو جنحة — تنص المادة ٤٩ ع فقرة أولى على أنه « يعتبر عائداً من حكم عليه بعقوبة جناية وثبت ارتكابه بعد ذلك جناية أو جنحة » ، فالطرف الأول للعود هنا هو حكم بعقوبة جناية . فلا يكفى إذن صدور حكم فى جناية بالحبس بسبب وجود عذر قانونى أو ظروف مخففة ، كما أنه لا يكفى صدور حكم فى جناية بالارسال إلى مدرسة إصلاحية لأنه لا يعتبر عقوبة جنائية ، وإنما يجب أن يكون الحكم

قاضياً بتوقيع إحدى العقوبات المقررة للجنايات وهى المنصوص عليها فى المادة العاشرة من قانون العقوبات (مصر الابتدائية ٢٢ أبريل سنة ١٩١٢ مج ١٤ س ٢٠٨) . ولكن بمقتضى المادة ٥٢ من قانون العقوبات يعتبر السجن فى المحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام عقوبة جنائية من حيث العود .

أما الطرف الثانى للعود فهو جناية أو جنحة .

٣٤ — والحالة المنصوص عليها فى المادة ٤٩ فقره أولى وهى حالة العود من عقوبة جناية الى جناية أو جنحة هى حالة خطيرة تدل على عدم قابلية للاصلاح وتستلزم تشديد العقوبة ، ولذلك لايشترط القانون فيها أى شرط يتعلق بالمدة أو بالتماثل ، وإنما يجعل العود مؤبداً وعاما .

٣٥— الحالة الثانية : العود من عقوبة حبس لمدة سنة أو أكثر الى جنحة — تنص المادة ٤٩ ع فقرة ثانية على أنه « يعتبر عائداً من حكم عليه بالحبس مدة سنة أو أكثر وثبت أنه ارتكب جنحة قبل مضى خمس سنين من تاريخ انقضاء هذه العقوبه أو من تاريخ سقوطها بمضى المدة » . فالنص يقتضى حكماً بالحبس مدة معينة كطرف أول ، وجنحة ترتكب بعده كطرف ثان ، وشرطاً خاصاً بالمدة التى يقع فيها العود .

٣٦ — (أ) فالطرف الاول للعود هنا هو حكم بالحبس لمدة سنة أو أكثر . وقد اتبع القانون فى تحديد هذه المدة المبدأ الذى قرره فى المادة ٢٠ع ومقتضاه التمييز بين الحبس مدة سنة أو أكثر فى مواد الجنح وبين الحبس مدة أقل من سنة (راجع تعليقات الحقانية على المادة ٤٨ من قانون سنة ١٩٠٤) .

ويتميز الطرف الأول فى هذه الحالة كما فى غيرها من حالات العود بالعقوبة المحكوم بها ، أما فيما يتعلق بنوع الجريمة فيجوز أن تكون جنحة

كما يجوز أن تكون جناية بجنحة بسبب وجود عذر قانوني أوظروف مخففة.

٣٧ — ولكن هل يشترط تنفيذ الحكم الأول أو سقوطه بمضي المدة؟ لما كان القانون في المادة ٤٩ فقرة ثانية يجعل مبدأ الخمس السنين من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بمضي المدة فقد يرد على الذهن أن العود لا يتحقق إذا لم تنفذ العقوبة أو لم تسقط بمضي المدة وأن القانون لا يكتفي بصدور حكم سابق بالحبس مدة سنة أو أكثر بل يشترط فوق ذلك تنفيذ هذا الحكم أو سقوطه بمضي المدة مما يحمل على الظن بأن المتهم الذي يمنح العفو من عقوبته أو الذي يرتكب جنحة ثانية بعد صيرورة الحكم نهائياً ولكن قبل حبسه أو يرتكبها بعد حبسه ولكن قبل انقضاء عقوبته لا يعتبر عائداً بالمعنى المقصود في المادة ٤٩ فقرة ثانية.

ولكن هذا التفسير يجب استبعاده، أولا لأن النتائج المترتبة عليه ليست مستساغة، وثانيا لأن المادة ٤٩ في الفقرتين الأولى والثالثة لا تعلق حالة العود على تنفيذ العقوبة بل على حكم سابق، وغير مقبول أن تتبع طريقة أخرى في الفقرة الثانية. والصحيح هو أن المادة ٤٩ إذ نصت على انقضاء العقوبة أو سقوطها بمضي المدة لم تقصد تعليق العود على أحد هذين الأمرين بل قصدت تحديد مبدأ المدة التي يجب أن ترتكب فيها الجريمة الثانية. وهذا هو التفسير الذي فسرت به هذه العبارة في المادتين ٥٧ و ٥٨ من قانون العقوبات الفرنسي الذي اقتبست منه المادة ٤٩ ع (جارو ٣ ن ١٠٣٠ وجراغولان ٢ ن ٩١٣).

٣٨ — (ب) والطرف الثاني للعود يجب أن يكون جنحة: على أن هذه الجنحة يجوز أن يكون معاقباً عليها بالحبس أو بالغرامة.

فالمحكوم عليه بالحبس سنة أو أكثر، سواء أكان ذلك في جنحة أو جناية، إذا ارتكب بعد ذلك جناية في خلال مدة خمس سنين لا يعد عائداً طبقاً للمادة ٤٩ ع فقرة ثانية.

ويمكن القول تعليلا لهذا الحكم إنه إذا كانت عقوبة الحبس لم تفد فى إصلاح المحكوم عليه فعقوبة الجناية المقررة للجريمة الثانية تكفى بطبيعتها لهذا الغرض بدون حاجة إلى تشديد خاص (جرانمولان ٢ ن ٩١٠) .

٣٩ — ويجب أن يعتبر جنحة صالحة لتكوين الطرف الثانى للعود الفعل الموصوف فى الاتهام بوصف جناية كسرقة اعتبرت ذات ظروف مشددة ولكنه نزل إلى جنحة لأن محكمة الجنايات استبعدت الظروف المشددة كالاكراه وحمل السلاح .. الخ .

٤٠ — (ج) مدة العود — يشترط القانون فى الفقرة الثانية شرطاً خاصاً بالمدة لم يشترطه فى الفقرة الأولى . فقد نص على أن الجريمة الثانية يجب أن ترتكب قبل مضى خمس سنين من تاريخ انقضاء العقوبة الأولى أو سقوطها بمضى المدة . ذلك لأنه بعد مضى زمن معين يكون الاصرار على الاجرام وعدم تأثير العقاب العادى محل شك ، فيسقط العود بالتقادم كما تسقط الدعوى العمومية وكما تسقط العقوبة .

٤١ — والظاهر أن مده الخمس السنين يجب أن تحتسب طبقاً للتقويم الهجرى ، لأن انقضاء العود هو كانقضاء العقوبة ، وقد نصت المادة ٢٧٦ ت ج على أن العقوبة المحكوم بها فى جناية تسقط بمضى عشرين سنة هلالية ، فقياساً على هذا النص يمكن القول بأن مدة العود تحتسب طبقاً للتقويم الهجرى ، وهذا التفسير هو الأصلح للمتهم (جرانمولان ٢ ن ٩١٩ والاقصر الجزئية ٢٤ فبراير سنة ١٩١٦ مج ١٧ ص ١٥٤ ودسوق الجزئية ١٨ يونية سنة ١٩١٧ شرائع ٤ ص ٥١٢).

٤٢ — وتبتدىء مدة الخمس السنين من تاريخ انقضاء عقوبة الحبس إذا كانت نفذت ، أو من تاريخ العفو منها أو سقوطها بمضى المدة .

ولكن الافراج الشرطى لا يعتبر مبدأ تجرى منه مدة الخمس السنين ، لأن

المحكوم عليه المفرج عنه تحت شرط يعتبر من الوجهة القانونية أنه مستمر فى قضاء عقوبته ، ولا تعتبر هذه العقوبة أنها انقضت إلا بعد انتهاء كامل مدتها.

ولما كان القانون ينص على انقضاء عقوبة الحبس فلا محل لأن يعمل حساب لمراقبة البوليس التى قد يحكم بها كعقوبة تكيلية لعقوبة الحبس (جرانمولان ٢ ن ٩٢٠).

٤٣ — وقد تقدم القول بأن تحديد مبدأ الخمس السنين بانقضاء العقوبة أو سقوطها بمضى المدة لا يتعارض مع القاعدة التى تقضى بأن الحكم النهائى ولو لم ينفذ يكفى لوجود حالة العود ، وإنما يترتب عليه فقط أن العود يتحقق فى الفترة بين الحكم النهائى وتنفيذ العقوبة ويستمر مدة خمس سنين بعد تنفيذ العقوبة أو سقوطها بمضى للمدة (جرانمولان ٢ ن ٩٢١ وجارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢١٣).

٤٤ — الحالة الثالثة : العود من غرامة أو حبس مدة أقل من سنة إلى جنحة مماثلة — تنص المادة ٤٩ فقرة ثالثة على أنه «يعتبر عائداً من حكم عليه لجناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة وثبت أنه ارتكب جنحة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور».

والغرض من هذا النص تشديد العقاب على طائفة من المجرمين اعتادوا ارتكاب بعض الجرائم الخفيفة ، ولذلك يشترط القانون شروطاً خاصة بالمدة والتماثل لا يشترطها فى الفقرتين الأوليين ، لأن ما أراد العقاب عليه هو عادة للمتهم تظهر بتكرار الجريمة نفسها فى فترة قصيرة .

ونتكلم على العناصر الثلاثة التى يتكون منها العود فى هذه الحالة الثالثة.

٤٥ — (١) أما الطرف الأول للعود فهو حكم صادر فى جناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة . فتكفى إذن عقوبة غرامة

أو عقوبة حبس أقل من سنة . فاذا كانت سنة أو أكثر طبقت الفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع . وهذه العقوبة يحكم بها عادة فى جنحة ، ويجوز أن يحكم بها بصفة استثنائية فى جناية عند وجود عذر أو ظروف مخففة . على أنه يشترط أن يحكم بها لجناية أو جنحة ، فتخرج المخالفات طبقاً للقاعدة العامة .

٤٦ — (ب) وأما الطرف الثانى فهو جنحة مماثلة للجريمة الأولى .

فيجب أولا أن تكون الجريمة الثانية جنحة وهو ما توجبه أيضاً الفقرة الثانية من المادة ٤٩ ع . وإذن فهذه الفقرة تنص على العود من جناية إلى جنحة ومن جنحة الى جنحة ، ويخرج عن نطاقها العود من جناية إلى جناية ومن جنحة إلى جناية للسبب السابق ذكره وهو أن عقوبة الجناية تعتبر كافية .

٤٧ — ويجب أيضاً أن تكون الجريمة الثانية مماثلة للأولى . فالعود هنا خاص . وتعتبر السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة فى العود .

وكذلك يعتبر العيب والاهانة والسب والقذف جرائم متماثلة (الفقرتين الأخيرتين من المادة ٤٩ ع) .

وقد استعمل القانون المصرى لفظ « مماثلة » بدل لفظ « واحدة » (même délit) المستعمل فى القانون الفرنسى لأنه أصح فى التعبير عن جرائم نص عليها فى مواد مختلفة (أنظر تعليقات الحقانية على المادة ٤٩ من قانون سنة ١٩٠٤) .

وتشتمل المادة ٥١ ع على بيان آخر لجرائم متماثلة ، ولكن هذا البيان لا شأن له بالعود العادى ولا ينطبق الا على العود المنصوص عليه فى هذه المادة .

٤٨ — ويعتبر الشروع فى الجريمة مماثلا للجريمة نفسها من حيث العود (جارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ١٩٨ وجرانمولان ٢ ن ٩٢٨ والأقصر الجزئية ٦ مايو سنة ١٩١٥ مج ١٦ ص ١٣٧ ولجنة المراقبة ١٨٩٨ ن ٣٧٤) .

٤٩ — كذلك يعتبر الاشـــتراك في الجريمة مماثلا لنفس الجريمة (جارسون ن ١٩٩).

٥٠ — ويتحقق العود إذا سبق الحكم على المتهم في جريمة مماثلة ولو أنه نظراً لارتكابه أيضاً جرائم أخرى قد أدمجت العقوبات بعضها وحكم بعقوبة الجريمة الأشد طبقاً للمادة ٣٢ع (جارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٠٣).

٥١ — وقد حكم بأن إخفاء الأشياء المسروقة يعتبر جريمة مماثلة للسرقة لأنهما ليسا فقط من فصيلة واحدة بل من أصل واحد وغايتهما سلب مال الغير، وكان الاخفاء يعتبر في القانون القديم وفي القانون الفرنسي اشتراكا في الجريمة، ولا يمنع من ذلك أن المادة ٤٩ نصت على أن السرقة والنصب وخيانة الأمانة تعتبر جنحاً متماثلة ولم تذكر إخفاء الأشياء المسروقة، فان عدم ذكره هو لعدم الشبهة في مماثلته للسرقة للأسباب السابقة، بخلاف النصب وخيانة الأمانة فانهما بطبيعتهما تختلفان عن السرقة، ولذلك رأى الشارع أن ينص عليهما صراحة (أسيوط الجزئية ٤ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ١٥٩ وكفر الشيخ الجزئية ٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ٦١ — وأنظر عكس ذلك: جرانمولان ٢ ن ٩٣٢).

٥٢ — وتعتبر خيانة الأمانة في الأوراق الممضاة أو المختومة على بياض (المادة ٣٤٠ع) جريمة مماثلة لجريمة خيانة الأمانة، لأنها حالة مخصصة منها، ولو لم يكن منصوصا عليها في المادة ٣٤٠ع لوقعت تحت طائلة المادة ٣٤١ (جرانمولان ٢ ن ٩٣٢).

٥٣ — أما اغتصاب السندات والامضاءات بالقوة أو التهديد (المادة ٣٢٥ع) فهو جريمة من نوع خاص مختلفة عن السرقة فلا يمكن أن تعتبر مماثلة لها من حيث العود (جرانمولان ٢ ن ١٨٤٩ وجارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٠٠).

٥٤ — وهناك شك كبير في اعتبار جريمة انتهاز فرصة احتياج أو ضعف

أو هوى نفس شخص قاصر للحصول منه إضراراً به على سند أو مخالصة..الخ (المادة ٣٣٨ع) وجريمة اختلاس السندات أو الأوراق من القضايا (المادة ٣٤٣ع) — هناك شك فى اعتبار هاتين الجريمتين مماثلتين للنصب أو لخيانة الأمانة، ولو أنهما واردتان فى باب واحد وتحت عنوان واحد (جرانمولان ٢ ن ٩٣٢).

٥٥ — وقد نصت المادة ٣٢٣ ع على أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً يعتبر فى حكم السرقة ولو كان حاصلا من مالكها، كذلك نصت المادة ٣٤٢ ع على أنه يحكم بالعقوبات المقررة لجريمة خيانة الأمانة على المالك المعين حارساً على أشيائه المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً إذا اختلس شيئاً منها.

ولا ريب أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها الواقع من مالك هذه الأشياء هو جريمة من نوع خاص (Sui generis) معاقب عليها بالعقوبات المقررة لجريمة السرقة أو لجريمة خيانة الأمانة، ولكن هل يجب اعتباره جريمة مماثلة للجريمتين المذكورتين؟

رأت لجنة المراقبة القضائية ومعها بعض المحاكم الجزئية أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها لا يعتبر جريمة مماثلة للسرقة من حيث العود، وإنما هو جريمة من نوع خاص يعاقب عليها فقط بالعقوبات المقررة للسرقة إذا كان الاختلاس واقعاً من مالك غير حارس وبالعقوبات المقررة لخيانة الأمانة إذا كان واقعاً من مالك عين حارساً على أشيائه المحجوز عليها، وأن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها تختلف بطبيعتها عن السرقة وخيانة الأمانة لأن هاتين الجريمتين هما اعتداء على مال الغير بخلاف الاختلاس فهو اعتداء على السلطة القضائية (لجنة المراقبة ١٩٠٢ ن ٣٧٦ والأقصر الجزئية ٦ أبريل سنة ١٩١٦ شرائع ٣ س ٥٧٠ وشربين الجزئية ١٩ يولية سنة ١٩١٦ مج ١٧ س ٢٠٤).

ولكن محكمة النقض والابرام حكمت بعكس ذلك إذ قررت أن المادة ٤٩ من قانون العقوبات اعتبرت السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة فى

العود ، وأدخلت المادة ٣٢٣ منه اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً في حكم السرقة ، وهذا النص عام يجعل مختلس الأشياء المحجوزة كالسارق في جميع أحكامه ومنها تشديد العقوبة عليه في حالة العود (نقض ٢ نوفمبر سنة ٩٢٧ . مج ٢٩ عدد ٤٩) .

٥٦ — مدة العود — يجب أن ترتكب الجنحة الثانية قبل مضي خمس سنين من تاريخ الحكم المكون للطرف الأول للعود . ويرى من ذلك أن مدة العود يختلف مبدؤها في الحالة الثالثة عنه في الحالة الثانية ، فبينما تبتدىء في الحالة الثانية من تاريخ انقضاء العقوبة أو سقوطها بمضي المدة ، تبتدىء في الحالة الثالثة من تاريخ الحكم . وإذن فهي في الحالة الثانية أطول منها في الحالة الثالثة ، إذ أن مدة العود في الحالة الثانية هي بحسب الأصل ست سنين على الأقل أي خمس سنين مضاف إليها مدة العقوبة التي هي سنة أو أكثر ، أما مدة العود في الحالة الثالثة فهي خمس سنين من تاريخ الحكم في كل الأحوال .

وهذا الفرق يفسر بأن العود أقل خطورة في الحالة الثالثة وأن القانون لا يعيره اهتماماً إلا إذا حدث في زمن أقصر .

٥٧ — العود المنصوص عليه في قوانين خصوصية — شروط العود المنصوص عليها في المادة ٤٩ ع هي شروط عامة تنطبق على كافة الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح الخصوصية إلا إذا نصت هذه القوانين واللوائح على ما يخالفها (المادة ٨ ع) .

ذلك بأن بعض القوانين الخصوصية نصت على قواعد أخرى للعود لابد من مراعاتها . مثال ذلك القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم (المادة السادسة) .

الفصل الثالث

فى آثار العود

الفرع الأول — نظرة عامة

٥٨ — آثار عامة — الأثر العادى للعود هو أنه يجيز للقاضى أن يشدد العقوبة المقررة للجريمة الثانية دون تغيير نوعها (المادة ٥٠ ع) .

وبصفة استثنائية يجيز العود فى حق المعتادين على السرقة وبعض جرائم أخرى فضلا عن تشديد العقوبة العادية تغيير نوعها (المواد ٥١ و٥٢ و٥٣ و ٦٤ ع).

على أن تشديد العقوبة بسبب العود لا ينطبق على المجرمين الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة (المادة ٧١ ع) .

٥٩ — آثار خاصة — وفضلا عن ذلك يجوز أن يترتب على العود بعض آثار خاصة :

ففى جرائم الصحافة إذا حكم بالعقوبة مرة ثانية فى جريمة مما ذكر بالفقرة الثانية من المادة ٢٠٠ ع وقعت فى أثناء السنتين التاليتين لصدور حكم سابق جاز الأمر بتعطيل الجريدة مدة تساوى ضعف العقوبة التى يحكم بها لأول مرة . وإذا حكم بالعقوبة مرة ثالثة فى جريمة مما ذكر وقعت فى أثناء السنتين التاليتين لصدور الحكم الثانى وجب تعطيل الجريدة تلك المدة المضاعفة (المادة ٢٠٠ ع) .

وفى حالة العود يجوز جعل المحكوم عليه بالحبس لسرقة وكذا المحكوم عليه

لنصب تحت مراقبة البوليس مدة سنة على الأقل أو سنتين على الأكثر (المادتين ٣٢٠ و٣٣٦ ع).

ومن حيث الاجراءات يترتب على العود تنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً رغم استئنافه (المادة ١٨٠ ت ج).

٦٠ — آثار العود فى المخالفات — النصوص الخاصة التى تعاقب بصفة استثنائية على العود فى المخالفات تبين آثار هذا العود. ومن هذه الآثار رفع مقدار الغرامة، واضافة الحبس بصفة اختيارية أو اجبارية، وفى بعض الأحيان سحب الرخصة فى مخالفات أحكام اللوائح الخاصة بالمهن التى تحتاج إلى رخصة.

يضاف إلى ذلك أن المخالف لا يجوز معه الصلح إذا كان قد حكم عليه فى مخالفة أخرى أو دفع قيمة الصلح فى خلال ثلاثة الأشهر السابقة على وقوع المخالفة المنسوبة اليه (المادة ٤٦ ت ج).

الفرع الثانى — التغليظ العام بسبب العود

٦١ — درجة التشديد — لا يقتصر أثر العود على تعدد العقوبات كما هو الشأن فى حالة تعدد الجرائم، ولكنه يعد ظرفا مشدداً للعقوبة المقررة للجريمة الأخيرة. وهو ظرف مشدد شخصى لأنه عالق بحالة المجرم وسوابقه لا بالجريمة التى ارتكبها.

فيجوز للقاضى فى حالة العود أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد (المادة ٥٠ فقرة أولى).

مثال ذلك، فى حالة العود إلى سرقة بسيطة عقوبتها الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين يجوز رفع العقوبة إلى أربع سنين.

٦٢ — تقييده — « ومع هذا لا يجوز فى حال من الأحوال أن تزيد مدة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن على عشرين سنة » (المادة ٥٠ فقرة ثانية). وعلة هذا القيد هو أنه يجب أن لا تستحيل العقوبات المؤقتة بسبب العود إلى عقوبات مؤبدة ، وهذه العلة نفسها هى التى أملت مثل هذا القيد فى حالة تعدد العقوبات (المادة ٣٦ ع).

٦٣ — التشديد من النظام العام — إن تشديد العقوبة بسبب العود هو من النظام العام ، فيجوز للمحكمة تطبيقه من تلقاء نفسها ولو لم تطلبه النيابة (جراعولان ٢ ن ٩٤٢ وجارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٤٩ ولجنة المراقبة ١٩٠٣ ن ٣٧٩ وكفر الشيخ الجزئية ٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ٦١).

ويجوز للمحكمة الاستئنافية أن تطبق مواد العود لأول مرة فى الاستئناف بناء على استئناف النيابة وإن لم تطلب تطبيقها أمام محكمة أول درجة (استئناف مصر ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٠١ مج ٤ ص ١٢ وجراعولان ٢ ن ٩٤٢ وجارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٥١).

ولكن لا يجوز لها ذلك إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده ، لأنه لا يجوز أن يضار من طعن يرفعه لمصلحته (جراعولان ٢ ن ٩٤٢ وجارسون ن ٢٥٢).

وقد حكم بأنه ليس للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر ضده بحجة أن كلا من النيابة والمحكمة أضافت مادة العود إلى التهمة من غير أن يعلن بها الطاعن ، وذلك لأن النيابة طلبت تطبيق هذه المادة فى مواجهته أمام المحكمة الاستئنافية لأنها كانت مستأنفة ولم يعترض الطاعن بشأن ذلك على أنه ليس من الضرورى إعلان المتهم بمادة العود قبل المحاكمة بل يكفى طلبها فى مواجهته على أساس أن العود ظرف مشدد ؛ ولأن المادة ١٥٨ من قانون تحقيق الجنايات تقضى بأن المواد التى يجب إعلان المتهم بها هى مواد القانون التى تقضى بالعقوبة فقط وليست مادة العود منها . ومع ذلك فلا

مصلحة للطاعن فى إثارة هذا الطعن لأنه لم يضار فى طلب تطبيق هذه المادة لأن العقوبة المقضى بها عليه داخلة فى نطاق المادة التى عوقب بمقتضاها (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٠ سنة ٧ ق).

٦٤ — التشديد اختيارى للقاضى — قد جعل تشديد العقوبة فى حالة العود اختيارياً للقاضى . وكانت المادة ١٢ من قانون سنة ١٨٨٣ تتخذ منه سبباً إجبارياً للتشديد ، إذ كانت تقضى بوجوب الحكم باقصى العقوبة . ولكن إذا كان القاضى فى الظاهر مقيداً بالنص فانه كان يسترد حريته باستعمال الرأفة ، فالتعديل الذى أدخل فى قانون سنة ١٩٠٤ والذى جعل التشديد فى حالة العود اختيارياً لم يكن اذن تعديلا جوهرياً .

والصفة الاختيارية للتشديد يبررها أن الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة يبلغ درجة رفيعة من الشدة لا سيما فى الجنايات بحيث يسمح فى كثير من الأحيان بتوقيع عقاب كاف حتى فى حالة العود . وفوق ذلك فان القاضى بدلا من أن يطبق بطريقة ميكانيكية نصاً جامداً يجب عليه أن يجعل العقوبة مناسبة لحالة المتهم ويقدر ما إذا كانت هناك ضرورة لتشديد العقوبة ، ففى بعض الحالات لا يكون الجانى ممن اعتادوا ارتكاب الجرائم ولو أنه يعتبر عائداً من الوجهة القانونية ، كما إذا حكم على شخص بالحبس سنة لارتكابه جريمة قتل خطأ وارتكب بعد ذلك جنحة ضرب أوجنحة صحفية قبل مضى خمس سنين من تاريخ انقضاء عقوبته (انظر تعليقات الحقانية على المادة ٤٩ من قانون سنة ١٩٠٤) . وأخيراً فان القاضى لا يكون ملزما بأن يشير فى حكمه إلى المواد الخاصة بالعود وبالظروف المخففة كلما قضى بعقوبة أقل من الحد الأقصى للعقوبة التى قررها القانون ، وهو ماكان مفروضا عليه فى قانون سنة ١٨٨٣ .

وإذن فالعود ظرف مشدد قضائى أى متروك لتقدير القاضى ، كما أن الظروف المخففة هى أسباب للتخفيف قضائية (جرانمولان ٢ ن ٩٤٥) .

الفرع الثالث — التغليظ الخاص بسبب العود المتكرر الذى يقع من بعض المجرمين المعتادين على الاجرام

المبحث الأول — عموميـــات

٦٥ — النصوص الخاصة بهذا التغليظ — المادة ٥١ — إذا سبق الحكم على العائد بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر وذلك لسرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع فى هذه الجرائم ثم ثبت ارتكابه لجنحة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع معاقب عليه فى هذه الجرائم بعد الحكم عليه بآخر تلك العقوبات فللقاضى أن يحكم عليه بالأشغال الشاقة من سنتين الى خمس بدلا من تطبيق أحكام المادة السابقة .

المادة ٥٢ — إذا ارتكب العائد فى حكم المادة السابقة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذه المادة أو شرع فى ارتكاب جريمة منها جاز للقاضى بدلا من الحكم عليه بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة المذكورة أن يقرر أنه مجرم اعتاد الاجرام ويأمر بارساله إلى محل خاص تعينه الحكومة ليسجن فيه إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه ، ولا تزيد مدة هذا السجن على ست سنين ، ويعتبر السجن فى المحل المنصوص عليه فى هذه المادة عقوبة جنائية من حيث العود .

المادة ٥٣ — يجوز تطبيق أحكام المادة السابقة على كل عائد سبق الحكم عليه بالأشغال الشاقة بمقتضى المادة ٥١ من هذا القانون أو بالاعتقال فى محل خاص بمقتضى المادة السابقة إذا ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها

فى المادة ٥١ المذكورة أو شرع فى ارتكابها مدة الافراج عنه تحت شرط أو فى مدى سنتين من يوم الافراج عنه إفراجاً نهائياً . وفى هذه الحالة يجوز إبلاغ مدة السجن إلى عشر سنين .

المادة ٥٤ — للقاضى أن يحكم بمقتضى نص المادة ٥١ على العائد الذى سبق الحكم عليه لارتكابه جريمة من المنصوص عليها فى المواد ٣٥٥ و٣٥٦ و٣٦٧ و٣٦٨ بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر ثم ثبت ارتكابه جريمة من المنصوص عليها فى المادتين ٣٥٥ و ٣٦٧ بعد آخر حكم عليه بالعقوبات السالفة .

٦٦ — تاريخ وضع هذه النصوص والغرض منها — رؤى عند تعديل قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ وضع نصوص خاصة بمن يعتاد ارتكاب السرقة وما شاكلها من الجرائم ، لأنه يكون خطراً على الهيئة الاجتماعية إذ يتخصص فيها ويتخذها حرفة له تعود عليه بربح وفير مما يدعوه إلى الاستمرار عليها والتمادى فيها إن لم تكن هناك عقوبة شديدة تصده عنها ، ولذلك وضعت المادة ٥٠ فى قانون سنة ١٩٠٤ التى أصبحت المادة ٥١ من القانون الحالى الصادر فى سنة ١٩٣٧ . والغرض منها التدرج فى التغليظ على محترفى السرقات وبعض جرائم أخرى مماثلة لها وهى إخفاء الأشياء المسروقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير والشروع فى هذه الجرائم التى تشترك فى الدافع عليها وهو الطمع فى مال الغير .

ووضعت أيضاً فى قانون سنة ١٩٠٤ المادة ٥١ التى أصبحت المادة ٥٤ من القانون الحالى . وقد قررت نفس هذا التغليظ على معتادى ارتكاب الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٣١٠ و ٣٢١ من قانون سنة ١٩٠٤ المقابلتين للمادتين ٣٥٥ و٣٦٧ من القانون الحالى وهى قتل المواشى وتسميمها

والاضرار بها ضرراً كبيراً وإتلاف المزروعات والأشجار الخ . لأن هذه الجرائم أصبحت وسائل شائعة للانتقام فى بعض جهات القطر المصرى .

ومما تجب ملاحظته أن الجرائم السابقة أو بعضها يجوز أن تكون جنايات إذا اقترنت ببعض ظروف مشددة (أنظر تعليقات الحقانية على المادة ٥٠ من قانون سنة ١٩٠٤) .

٦٧ — إلا أنه اتضح أن الحكم بعقوبات قاسية وإن أفاد فى منع تكرار الجرائم الجسيمة يندر أن يصلح من حال المعتادين على السرقات ومن على شاكلتهم من المجرمين . فان الكثيرين منهم يصبون إلى الحالة التى ألفوها متى أطلق سراحهم ، وأنه من عهد العمل بقانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ إلى آخر سنة ١٩٠٧ حكم بالأشغال الشاقة طبقاً للمادة ٥٠ (المقابلة للمادة ٥١ من القانون الحالى) على ٨٢٤ شخصاً قضى منهم ٣٤١ عقوبتهم وأفرج عنهم ثم حكم على ٤٩ من هؤلاء الثلاثمائة والواحد والأربعين مرة أخرى بعد الافراج عنهم . ودلت تقارير البوليس على أن ١٢٧ قد اختفوا أولا يرتزقون من طريق شريف . لذلك رؤى من الواجب استنباط طريقة من طرق العقاب تكون جامعة بين ما يلزم من الشدة فى العقاب وبين ما يشجع المسجون على إعداد نفسه للكسب من الأوجه الشريفة بعد خروجه من السجن . فسن الشارع القانون رقم ٥ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام ، وبمقتضاه يجوز اعتقال العائد الذى تنطبق عليه المادة (٥٠ من قانون سنة ١٩٠٤) فى محل خاص زمناً غير معين يجرى فيه نظام تختلف شدته بحسب سيره مدة اعتقاله ويتعلم فيه صناعة تنفعه بعد الافراج عنه . وعند مراجعة قانون العقوبات فى سنة ١٩٣٧ أدمجت المادتان الأولى والثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ فى باب العود وأصبحتا المادتين ٥٢ و ٥٣ مع تعديل فى نص المادة الثانية إذ جعل حكمها جوازياً بعد أن كان وجوبياً .

٦٨ — صفات العود المنصوص عليه فى المواد ٥١ إلى ٥٤ ع — هذا العود يعتبر عوداً متكرراً (multiple) لأنه يقتضى وجود حكمين أو ثلاثة أحكام سابقة ، أما العود العادى فلا يقتضى إلا وجود حكم واحد . وهو عود خاص (spéciale) لأن الجرائم التى أدت إلى صدور الأحكام السابقة يجب أن تكون مماثلة للجريمة موضوع الدعوى .

ومما تنبغى ملاحظته أنه لا يوجد تماثل بين جرائم المادة ٥١ وجرائم المادة ٥٤ ع ، بل هما طائفتان مختلفتان ومنفصلتان .

المبحث الثانى — التغليظ المنصوص عليه فى المادتين ٥١ و٥٤ ع

٦٩ — شروط هذا التغليظ — يجب لمعاقبة الجانى طبقاً للمادة ٥١ أو المادة ٥٤ ع : (أولا) ان يكون عائداً ، (ثانياً) أن يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبتين أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية مدة معينة ، (ثالثاً) أن يرتكب جنحة مماثلة .

٧٠ — الشرط الأول — يجب أن يكون الجانى عائداً بمقتضى القواعد العامة الواردة فى المادة ٤٩ ع ، أى أن يكون قد سبق الحكم عليه إما بعقوبة جناية (المادة ٤٩ فقرة أولى) وإما بالحبس فى الظروف المنصوص عليها فى المادة ٤٩ فقرة ثانية وثالثة فيما يتعلق بمدة العقوبة وأجل العود وتماثل الجريمتين .

٧١ — يستفاد هذا الشرط من سياق الباب ، فان المادة ٤٩ تعرف العود والمواد ٥٠ إلى ٥٤ تبين آثاره . فالمادة ٥٠ تنص على التغليظ العام ، والمواد التالية لها تستبدل به تغليظاً استثنائياً ، وكل هذه المواد تفترض أن الشروط العامة للعود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ متوافرة . وفضلا عن ذلك فان

نص المواد ٥١ إلى ٥٤ يحتم أن يكون الجانى « عائداً » .

وبعبارة أخرى يجب أن لا تفسر المواد ٥١ إلى ٥٤ كما لو كانت منفصلة بل يجب تفسيرها مندمجة مع المادتين ٤٩ و٥٠ ع (جرانمولان ٢ ن ٩٤٩).

٧٢ - يترتب على ذلك : (أولا) أنه لأجل أن يقع المتهم تحت طائلة المادة ٥١ع يجب أن يكون عائداً أى أن تكون حالة العود قائمة فى الوقت الذى ارتكب فيه الجريمة التى يحاكم عليها ، وبعبارة أخرى يجب أن يكون عليه حكم سابق لم يسقط أى أن يكون قد سبق الحكم عليه إما بعقوبة جناية (المادة ٤٩ فقرة أولى) وإما بالحبس مدة سنة أو أكثر وتكون الجريمة التى يحاكم عليها قد ارتكبت فى خلال خمس سنين من تاريخ انقضاء هذه العقوبة أو سقوطها بمضى المدة (المادة ٤٩ فقرة ثانية) وإما بالحبس مدة أقل من سنة ويكون ارتكب جريمة مماثلة فى خلال خمس سنين من تاريخ هذا الحكم (المادة ٤٩ فقرة ثالثة) . ويلاحظ أنه فى حالة هذه الفقرة الأخيرة إذا كانت الجريمة الجديدة هى جريمة تزوير يجب أن يكون الحكم السابق صادراً فى جريمة تزوير لأن التزوير ليس جريمة مماثلة للجرائم الأخرى المنصوص عليها فى المادة ٥١ ع .

تلك هى حالة العود التى يجب التحقق من وجودها مبدئياً ، لأنها إذا انعدمت فلا يكون هناك محل لتطبيق المادة ٥١ ولا المادة ٥٠ ع .

وقد ورد فى تعليقات الحقانية على المادة ٥٠ من قانون سنة ١٩٠٤ « أنه قد جعل للجانى سبيل إلى التوبة حتى إذا ندم على ما فرط منه يكون لذلك تأثير على حالته بما أن المادة تستلزم أن يكون الجانى عائداً . فاذا لم يكن سبق الحكم عليه بعقوبة جناية ومضى خمس سنوات على آخر مرة حبس فيها فلا يجوز تطبيق هذه المادة حتى يعود مرة أخرى لارتكاب جريمة » .

(ثانيا) فى حالة المادة ٥٤ ع إذا كان الحكم الذى ينتج عنه العود ينطبق عليه نص المادة ٤٩ فقرة ثالثة أى إذا كان صادراً بالحبس مدة أقل من سنة

يجب أن تكون الجريمة الجديدة من نوع واحد أي واقعة تحت نص المادة ٣٥٥ إذا كان الحكم السابق مبنياً على هذه المادة وواقعة تحت نص المادة ٣٦٧ إذا كان الحكم السابق مبنياً على المادة ٣٦٧ ، لأن المادة ٥٤ ع ليس من شأنها جعل الجرائم الواردة بها متماثلة (أنظر مذكرة النائب العمومي الصادرة للنيابات الأهلية في ٥ يونيه سنة ١٩٠٥ بشأن تطبيق المادتين ٥٠ و ٥١ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤) .

٧٣ — الشرط الثاني — يشترط في العود المنصوص عليه في المادتين ٥١ و ٥٤ ع أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه بعقوبتين أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية مدة معينة في جرائم معينة .

٧٤ — نوع الجرائم — ويتغير نوع الجرائم تبعاً لما إذا كان الأمر متعلقاً بالعود المنصوص عليه في المادة ٥١ أو العود المنصوص عليه في المادة ٥٤ .

(١) ففي حالة المادة ٥١ يجب أن تكون العقوبات محكوما بها في سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو شروع في هذه الجرائم .

(٢) وفي حالة المادة ٥٤ يجب أن تكون العقوبات محكوماً بها إما في الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣٥٥ ع وهي قتل المواشي وتسميمها والاضرار بها ضرراً كبيراً ، وإما في الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣٦٧ وهي إتلاف المزروعات والأشجار .. الخ .

٧٥ — عدد العقوبات المقيدة للحرية ومدتها — يجب أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه بعقوبات مقيدة للحرية أي بالحبس أو السجن أو الأشغال الشاقة .

أما عدد هذه العقوبات فيختلف تبعاً لجسامتها ، إذ يجب أن يكون قد سبق الحكم على العائد إما بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على

الأقل وإما بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة أو أكثر .

٧٦ — ويشترط لتطبيق المادتين ٥١ و٥٤ع أن تكون الأحكام السابقة قد صارت نهائية وقت ارتكاب الجريمة الأخيرة ، لأن المادتين المذكورتين وإن كانتا لا تنصان صراحة على هذا الشرط إلا أنهما تفترضان ضمناً توفره ، إذ من الطبيعي أن الأحكام السابقة يجب أن تكون نهائية وقت ارتكاب الجريمة الأخيرة حتى تكون ظرفا مشدداً لهذه الجريمة (جراءولان ٢ ن ٩٠٥) .

٧٧ — ملحوظة أولى — ليس من الضرورى أن تكون جرائم السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة .. الخ التى صدرت بشأنها الأحكام المكونة للطرف الأول للعود منفصلة بعضها عن بعض بأحكام نهائية . فان النص لا يوجب أن تكون الجريمة الثانية لاحقة للحكم الأول الذى يجب أن يكون نهائياً ولا أن تكون الجريمة الثالثة لاحقة للحكم الثانى .. وهكذا (جراءولان ٢ ن ٩٠٦) .

٧٨ — ملحوظة ثانية — أكثر من ذلك ، إذا كان من شروط العود المنصوص عليه فى المادتين ٥١ و٥٤ع أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه بعقوبتين أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية فان القانون لا يشترط أن يكون قد حكم عليه بهذه العقوبات بحكمين منفصلين أو بثلاثة أحكام مختلفة ، بل يكفى أن تكون العقوبتان أو العقوبات الثلاث المكونة للطرف الأول للعود قد صدر بها حكم واحد أو حكمان ، لأن الشارع فى تحديده شروط العود بالمادتين ٥١ و٥٤ع نظر إلى عدد العقوبات ومدتها لا إلى عدد الأحكام التى قضت بهذه العقوبات (لجنة المراقبة ١٩٠٧ ن ٣٧٨) .

٧٩ — ملحوظة ثالثة — لم يشترط القانون مدة معينه تمضى على

الأحكام السابقة ، فمتى كان المتهم عائداً بمقتضى المادة ٤٩ ع لا يكون من الضرورى أن تكون سوابقه كلها لم تمض عليها مدة خمس سنين ، بل يكفى لتطبيق المادتين ٥١ و ٥٤ ع أن تكون له سابقة تكفى لاعتباره عائدا ، ومتى كان عائداً فيكفى أن يكون سبق الحكم عليه فى أى زمن مضى بعقوبات مقيدة للحرية يتحقق معها هى والسابقة التى اعتبر بها عائداً مايستلزمه القانون لتطبيق المادتين المذكورتين (نقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ١٦٢ و ٢١ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٦ ص ١٠٤ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ ص ٦٨ و ١٥ مايوسنة ١٩٢٣ قضية رقم ١٦٢٣ سنة ٢ ق و ٤ ابريل سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٧٠ سنة ٨ ق).

٨٠ — الشرط الثالث — يجب أن يرتكب العائد جنحة مماثلة

فالجريمة الجديدة التى يحاكم العائد من أجلها يجب أن تكون جنحة ، لأنها إن كانت جناية فالعقوبة الجنائية العادية تكفى بل تزيد فى غالب الأحيان على العقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٥١ و ٥٤ ع . ولذلك فان المادة ٥٤ لاتشير إلى المادتين ٣٥٦ و ٣٦٨ ع لأنهما تعاقبان على جنايات .

٨١ — ويجب أن تدخل الجريمة الجديدة فى البيان الوارد فى المادتين ٥١ و ٥٤ ع . وعلى وجه العموم يجب أن تكون مماثلة للجرائم التى صدرت بشأنها الأحكام السابقة .

فيشترط لتطبيق المادة ٥١ ع أن تكون الجريمة الجديدة جنحة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير . ويشترط لتطبيق المادة ٥٤ ع أن تكون الجريمة الجديدة من الجنح المنصوص عليها فى المادتين ٣٥٥ و ٣٦٧ أى قتل أو تسميم مواش . . الخ أو إتلاف مزروعات أو أو أشجار . . الخ .

وقد حكم بأن جريمة دخول منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه

ليست من الجرائم الواردة فى المادة ٥١ ع ، فلا تتغير من جنحة الى جناية بسبب العود (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ ص ١٢٧).

٨٢ — وقد كانت المادة ٥٠ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤ (المقابلة للمادة ٥١ من القانون الحالى) لا تنص على الشروع فى السرقة وغيرها من الجرائم المماثلة التليبية بها كتظرف ثان للعود ، ولكن للمادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام كان حكمها يتناول الشروع فى الجرائم المذكورة ، ولذلك جرى قضاء محكمة النقض والابرام بأن العائد بمقتضى المادة ٥٠ (من قانون سنة ١٩٠٤) لا يستحق عقوبة الأشغال الشاقة المنصوص عليها فيها إلا إذا كانت جريمته الأخيرة تامة لا مجرد شروع ، فاذا كانت الجريمة الأخيرة شروعاً فى إحدى الجرائم المبينة بها أمكن تطبيق المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام إذا توفرت شروطها (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ ص ٣٦ و٦ ابريل سنة ١٩١٠ مج ١١ ص ٢٨٣ و٢٨ يوليه سنة ١٩١٩ مج ٢١ ص ١ و١١ يونيه سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٢٩٤ سنة ٤ ق و٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٩٧٤ سنة ٧ ق) .

ولكن هذا النقص قد سد عند تعديل القانون فى سنة ١٩٣٧ وأضيف الشروع إلى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٥١ حتى يكون نصها متفقا مع نص المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ الذى رؤى إدماج بعض نصوصه فى باب العود .

٨٣ — مدى هذا التغليظ — العود المتكرر المنصوص عليه فى المادتين ٥١ و٥٤ ع يجيز للقاضى الحكم على العائد بعقوبة الأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس بدلا من تطبيق أحكام العود العام الواردة فى الماده ٥٠ ع . والعود المنصوص عليه فى المادة ٥١ يجيز فوق ذلك ارسال المجرم المعتاد

الاجرام إلى محل خاص يسجن فيه إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه كما سنبينه فيما بعد .

٨٤ — فأثر العود المنصوص عليه فى المادتين ٥١ و٥٤ ع هو تخويل القاضى حق إبدال عقوبة الحبس بعقوبة الأشغال الشاقة من سنتين الى خمس، وفى هذا خروج عن الحد الأدنى العام المقرر للأشغال الشاقة وهو ثلاث سنين . وقد قصد فى المادتين المذكورتين التدرج فى التغليظ على العائد المعتاد الاجرام الذى لم يكف لردعه مضاعفة الحد الأقصى لعقوبة الحبس فأجاز الشارع تغيير نوعها .

المبحث الثالث — التغليظ المنصوص عليه فى المادتين ٥٢ و ٥٣ ع وفى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨

٨٥ — مصدر هذا التشريع — أدخل نظام الأحكام غير المعينة المدة فى التشريع المصرى بالقانون رقم ٥ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام ولما عدل قانون العقوبات فى سنة ١٩٣٧ أدمجت المادتان الأولى والثانية من هذا القانون فى باب العود وأصبحتا المادتين ٥٢ و ٥٣ ، وظلت المادتان الثالثة والرابعة على حالهما فى القانون ، وأولاهما تشير إلى النظام الداخلى للمحل المخصص للمجرمين المعتادين على الاجرام ، وثانيتهما تشير الى اللجنة المنوط بها تفتيش هذا المحل .

ونظام الأحكام غير المعينة المدة معمول به فى الولايات المتحدة فى إصلاحية إلميرا (Elmira) ، وقد قرره القانون النروجى بالنسبة للمجرمين المعتادين على الأجرام ، ونص عليه القانون الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ كتدبير من تدابير الأمن (mesure de sûreté) بالنسبة لمعتادى ومحترفى الاجرام

والذين يؤنس منهم ميل اليه (délinquants d'habitude, de profession ou par tendance) (انظر المادة ٢١٦ وما بعدها من القانون المذكور) .

٨٦ — المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ — « من المبادىء المتفق عليها الآن بالنسبة للذين اعتادوا الاجرام عدم الفائدة من عقوبتهم بالحبس بضعة أشهر سواء كان ذلك من جهة حماية الهيئة الاجتماعية أو من جهة تهذيب أخلاق المجرم نفسه وأن اقلال عدد هؤلاء المجرمين لا يكون الا باطالة مدد العقوبات المقيدة للحرية التى تصدر عليهم . وقد قررت هذا المبدأ فى مصر المادة ٥٠ من قانون العقوبات إذ خولت للقاضى حق الحكم بالأشغال الشاقة على العائد الذى سبق الحكم عليه فى سرقة أو فى جرائم مماثلة لها ثم تبينت إدانته فى مثل تلك الجرائم .

إلا أنه اتضح أن الحكم بعقوبات قاسية وإن أفاد فى منع تكرار الجرائم الفظيعة يندر أن يصلح من حال المتعودين على السرقات ومن على شاكلتهم من المجرمين ، فان الكثيرين منهم يصبون إلى الحالة التى ألفوها متى أطلق سراحهم .

جرى العمل بقانون العقوبات فى شهر مايو سنة ١٩٠٤ ، ومن ذلك العهد إلى آخر سنة ١٩٠٧ حكم بالأشغال الشاقة طبقا للمادة ٥٠ على ٨٢٤ شخصا قضى منهم ٣٤١ عقوبتهم وأفرج عنهم ثم حكم على ٤٩ من هؤلاء الثلاثمائة والواحد والأربعين مرة أخرى بعد الافراج عنهم ودلت تقارير البوليس على أن ١٢٧ قد اختفوا أو لا يرتزقون من طريق حميد .

لذلك وجب استنباط طريقة من طرق العقاب تكون جامعة بين ما يلزم من الشدة فى العقاب وبين ما يشجع المسجون على إعداد نفسه للكسب من الأوجه الشريفة بعد خروجه من السجن . أما الطريقة الجارى العمل بمقتضاها الآن فليس فيها ما يشجع المسجون حقيقة على اصلاح نفسه ، فمن يحكم عليه بالأشغال الشاقة يشتغل فى أشق الأعمال المدة التى حددها

الحكم وهو لا يستطيع أن يكسب الا ٥٨ قرشا فى السنة ثم هو يعلم أن لا بد من الافراج عنه متى انقضت المدة المحكوم بها عليه .

وبمقتضى مشروع القانون المرفق بهذا يجوز حبس العائد الذى تنطبق عليه المادة ٥٠ من قانون العقوبات فى محل مخصوص يجرى عليه فيه زمناً غير معين نظام تختلف شدته بحسب سيره مدة حبسه . أما نظام هذه الأمكنة فانه مبنى على قاعدة نظام الليمانات إلا أنه بعد انقضاء السنة الأولى يخفف كثيراً من الشدة فى معاملة المسجون إذا حسن سيره .

ولاريب فى أنه يتعذر وضع لائحة شاملة للجزئيات التى يجرى حكمها فى هذه المحال على جميع المسجونين على السواء ، لكن يمكن أن يقال بالاجمال إن النظام يكون فيها بالطريقة الآتية : يبقى المسجون فى سجن انفرادى مدة السنة الأولى إلا ساعة فى اليوم يقضيها مع المسجونين الآخرين فى المدرسة الموجودة فى المحل ويشتغل طول هذه السنة ساعة فى اليوم بالطلمبة حفظا لصحته ويتعلم بقية يومه وهو فى سجنه الانفرادى مبادىء صناعة من الصناعات ويمكنه أن يكسب مبلغا لا يتجاوز ٨٥ قرشا يحفظ له . وفى السنة الثانية يبطل الانفراد ويشتغل فى الورش مع المسجونين الآخرين بالصناعة التى تعلم مبادئها ويبيت فى غرفة عمومية بدلا من السجن الانفرادى ، ويمكنه أن يكسب مبلغاً لا يربو على ١١٦ قرشاً مصرياً وله أن يتصرف فى نصفه فى غير مأكل لتحسين حالته ويحفظ له النصف الآخر ، وتجوز زيارته مرة كل ثلاثة أشهر ولا يكلف بالاشتغال فى الطلمبة إلا مرة كل يومين . ويكون حاله فى السنة الثالثة كما تقدم ، غير أنه تجوز زيارته مرة كل شهر ولا يشتغل فى الطلمبة ويمكن أن يكسب مبلغا لا يتجاوز ٢٣٢ قرشاً مصرياً له صرف نصفه كما سبق آنفا ويحفظ له نصفه الآخر . وكذلك يكون حاله فى السنة الرابعة ، لكن تباح زيارته كل أسبوع ويمكنه أن يكسب ٤٦٤ قرشا مصريا وينام على مرتبة .

وينتظر عادة أن يفرج عن المسجون فى آخر السنة الرابعـــة إلا فى

الأحوال المبينة فى المادة الثانية من المشروع .

وتقوم بتفتيش هذه المحال فى أوقات مقررة لجنة بينت كيفية تشكيلها فى المشروع . وهى تتحرى حال كل سجين وما وصل إليه من التقدم وترفع بذلك تقريراً إلى نظارة الحقانية ، ويكون الافراج عن المسجونين من حقوق هذه النظارة ، ولاتزيد مع ذلك مدة السجن عن خمس سنين (عدلت إلى ست سنوات فى الصيغة النهائية للقانون) إلا فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة الثانية وهى التى تجيز إطالة مدة حبس العائدين الذين ارتكبوا جنحتين أو ثلاث فقط فيكونون قد عوقبوا حينئذ بعقوبة أشد مما يستحقون . لكن الاحصاء أثبت أنه لا وجه للخوف من هذا الضرر . فان متوسط عدد العقوبات التى سبق الحكم بها على الشخص الذى يحكم عليه بمقتضى المادة ٥٠ من قانون العقوبات هو ثمان ، وهذا دليل واضح على أن القضاة لايعاملون بنص المادة إلا من اعتاد الاجرام حقيقة ، فاذا التجأوا إلى تطبيق نصوص مشروع هذا القانون ولو فى كافة الأحوال التى يطبقون فيها المادة ٥٠ من قانون العقوبات الحالى فانهم لن يستعملوا سلطتهم هذه إلا بالنسبة للأشخاص الذين دل ماضيهم على أن الحكم عليهم بالعقوبات المنصوص عليها فى القانون المشار إليه لم يكن كافياً » .

٨٧ — الغرض من هذا القانون — فالغرض من هذا القانون على ماهو ظاهر من المذكرة المفسرة له هو الجمع بين فكرة التغليظ على العائد المحترف الاجرام وفكرة إصلاحه وإعداده للكسب من الأوجه الشريفة بعد خروجه من السجن . وقد أشارت محكمة النقض والابرام إلى هذا الغرض الأخير فى حكم جاء فيه مايأتى : « وحيث إنه إذا كان فى الحق أن الشارع قصد بوضع المادة ٥٠ من قانون العقوبات (٥١ من القانون الحالى) التدرج فى التغليظ على العائد المعتاد الاجرام الذى لا يكفى لردعه تطبيق المادة ٤٩

من القانون المذكور ، فانه لم يقصد بقانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ التغليظ على العائد الذى لم يكف لردعه سبق تطبيق المادة ٥٠ المذكورة ، بل الواقع أن عقوبة هذه المادة وهى الأشغال الشاقة التى أقلها سنتان وأقصاها خمس سنين قد وجد الشارع أنها مع شدتها المتناهية لم تثمر الثمرة المرجوة منها فعمد إلى وسيلة تهذيب فكر أنها قد تقوم من أخلاق المجرم وترده إلى الصلاح وتكون أنجع فى هذا السبيل من تطبيق تلك العقوبة القاسية الغير المثمرة فأصدر قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ مستعيضاً فيه عن الأشغال الشاقة بالسجن الذى هو أخف فى نوعه من الأشغال الشاقة وجعل أقصى مدته ست سنين ولم يجعل له حداً أدنى بل ترك الأمر لوزير الحقانية يأمر بالافراج عن المحكوم عليه فى أى وقت يراه بحيث يجوز له أن يفرج عنه بعد سنة أو أقل بينما أقل مدة الأشغال الشاقة بحسب المادة ٥٠ سنتان . فالقول بأن قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ المذكور هو تدرج فى التغليظ على العائد الذى لم ينجع فيه معاملته بالمادة ٥٠ع هو قول لا يتفق والواقع . على أن فكرة الشارع فى هذا القانون وكونها الترفية لا التغليظ قد تجلت تمام التجلى فى المذكرة الايضاحية التى قدم بها المشروع لمجلس شورى القوانين ، وإنما زيد أقصاها إلى ست سنين إجابة لرغبة المجلس ، كما أن مما فى تلك المذكرة أن المجرم أثناء سجنه يحمل على تعلم صناعة من الصناعات تنفعه بعد خروجه وأن فى استطاعته ان يكسب مبالغ تزيد سنوياً وتحفظ له مما لا يقاس به ما يكسبه من فى الأشغال الشاقة ، وفى هذا ما يؤكد مراد الشارع الواضح بباقى المذكرة وأنه التخفيف لا التشديد والتهذيب لا الزجر بالايلام » . (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٤٩ محاماة ١٠ عدد ٢٥٤) .

ومما يلاحظ على هذا الحكم أن فكرة الشارع فى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ لم تكن الترفيه على العائد المعتاد الاجرام بل الجمع بين التغليظ والاصلاح بدليل ما جاء فى المذكرة التفسيرية من قوله « لذلك وجب استنباط طريقة

من طرق العقاب تكون جامعة بين مايلزم من الشدة فى العقاب وبين ما يشجع المسجون على إعداد نفسه للكسب من الأوجه الشريفة بعد خروجه من السجن » . وليس صحيحاً ماجاء بالحكم من أن الشارع استعاض فى ذلك القانون عن الأشغال الشاقة بالسجن الذى هو أخف فى نوعه من الأشغال الشاقة ، فان الشارع قد استعاض عن الأشغال الشاقة بالاعتقال فى محل خاص جعل خاضعاً فى نظامه الداخلى لأحكام الليمانات التى تنفذ فيها عقوبة الأشغال الشاقة . أما كلمة سجن الواردة فى النسخة العربية للقانون فقد جاءت فيه بمعنى الاعتقال (incarcération) الواردة فى النسخة الفرنسية .

٨٨ — شروط التغليظ المنصوص عليه فى المادتين ٥٢ و ٥٣ ع — يشترط لتطبيق أحكام المادتين ٥٢ و ٥٣ ع : (أولا) أن يكون المتهم عائداً فى حكم المادة ٥١ . فهما لايتناولان العائد فى حكم المادة ٥٤ . (ثانياً) أن يرتكب هذا العائد جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٥١ أو يشرع فى ارتكاب جريمة منها . وكانت المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ التى أصبحت المادة ٥٣ ع لاتنص على الشروع فى الجرائم المبينة بها فأضيف إليها الشروع ليكون نصها متفقاً مع نص المادة التى قبلها .

٨٩ — ولا يشترط لتطبيق المادة ٥٢ ع أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه بالأشغال الشاقة بمقتضى المادة ٥١ ع ، فان عبارة « العائد فى حكم المادة السابقة » الواردة فى المادة ٥٢ ليس معناها (العائد الذى سبق الحكم عليه بمقتضى المادة ٥١) ولا (العائد الذى استحق من قبل أن يحكم عليه بمقتضى المادة ٥١ ولكنه لم يحكم عليه فعلا) ، وإنما معناها (العائد الذى قامت به هذه الصفة لسبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها على الأقل لمدة سنة وذلك لسرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع

فى هذه الجرائم) . كما هو مذكور فى الشطر الأول من المادة ٥١ . والدليل على ذلك على قول محكمة النقض والابرام : (أولا) أن قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ برمته موضوع كما سلف البيان ليحل عند الاقتضاء محل المادة ٥٠ (٥١ من القانون الحالى) التى لم تثمر الثمرة المقصودة ، فهو يطبق إذن كلما كانت تلك المادة ممكناً تطبيقها . (وثانياً) وهو من المفهومات الواضحة أن المذكرة الايضاحية ورد بها « وربما خيف من أن تكون نتيجة هذا القانون إطالة مدة حبس العائدين الذين ارتكبوا جنحتين أو ثلاثا فقط فيكونون قد عوقبوا حينئذ بعقوبات أشد مما يستحقون لكن الاحصاء الخ » . فواضع القانون نفسه دل بهذا على أن القانون ممكن تطبيقه على من يكون من قبل قد ارتكب جنحتين أو ثلاثا فقط ثم ارتكب بعد ذلك الجريمة التى تدخله تحت متناول هذا القانون . والجنحتان أو الثلاث هى هى المشار إليها فى الشطر الأول من المادة ٥٠ ، فلو كان مراد واضع قانون الإجرام أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه فعلا بمقتضى المادة ٥٠ أو أنه كان مرتكبا فعلا من قبل جريمته الأخيرة لجرائم كانت تجعله مستحقاً لعقوبة المادة ٥٠ وإن لم يحكم بها عليه — لو كان مراده ذلك لما قال فى مذكرته الايضاحية ماقال إذ أقل عدد الجنح التى تكون ارتكبت قبل الجريمة الأخيرة يكون حينئذ ثلاثا أو أربعا لا اثنتين أو ثلاثا فقط (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٤٩ محاماة ١٠ عدد ٢٥٤ ، وفى هذا المعنى نقض ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٤ مج ١٦ ص ٦ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ مج ١١ ص ٤٠) .

٩٠ — وانما يشترط لتطبيق المادة ٥٣ ع علاوة على الشرطين السابق ذكرهما :

(أولا) أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه بالأشغال الشاقة بمقتضى المادة ٥١ أو بالاعتقال فى محل خاص بمقتضى المادة ٥٢ . (ثانياً) أن يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٥١ المذكورة أو يشرع فى ارتكاب

جريمة منها مدة الافراج عنه تحت شرط أو فى مدى سنتين من يوم الافراج عنه افراجاً نهائياً .

٩١ — مدى هذا التغليظ — يجوز للقاضى فى كل الأحوال بدلا من الحكم على العائد بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٥٠ أو بعقوبة الأشغال الشاقة المنصوص عليها فى المادة ٥١ أن يقرر أنه مجرم اعتاد الاجرام ويأمر بارساله إلى المحل الخاص المعين من الحكومة ليسجن فيه إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه .

وفي حالة المادة ٥٢ لا تزيد مدة الاعتقال فى المحل الخاص عن ست سنين . أما فى حالة المادة ٥٣ فيجوز إبلاغ مدة الاعتقال إلى عشر سنين .

٩٢ — وقد كان الاعتقال فى المحل الخاص لدى صدور القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ جوازياً فى الحالة الأولى ووجوبياً فى الحالة الثانية، ولكن لما أعيد النظر فى قانون العقوبات سنة ١٩٣٧ وأدمجت المادتان الأولى والثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ فى باب العود رؤى جعل الاعتقال جوازياً فى الحالتين ، لأن التطبيق أثبت أنه لا يتناسب فى كثير من الحالات مع ظروف الجريمة .

٩٣ — وعلى ذلك يكون للقاضى سواء فى حالة المادة ٥٢ أو المادة ٥٣ ع الخيار بين الحكم بالحبس أو بالأشغال الشاقة أو بالاعتقال فى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام . على أنه فى حالة توافر شروط المادة ٥٣ ع لا يجوز للقاضى إذا أراد الحكم بارسال المتهم إلى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام أن يطبق عليه حكم المادة ٥٢ حتى لا يبقى فى المحل أكثر من ست سنين ، بل يتحتم عليه تطبيق المادة ٥٣ التى تجيز إبلاغ مدة السجن فى هذا المحل إلى عشر سنين ، وذلك لأن القانون قد نص صراحة فى ختام هذه المادة على أنه

فى حالة تطبيقها يجوز إبلاغ مدة السجن إلى عشر سنين . أما الجواز المشار إليه فى صدر المادة فيقصد به إمكان الاستعاضة عن الحبس أو الأشغال الشاقة بالاعتقال فى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام وليس الغرض منه أن يكون للقاضى فى هذه الحالة الخيار بين تطبيق المادة ٥٢ والمادة ٥٣ ، إذ متى توفرت شروط المادة ٥٣ فلا محل لتطبيق حكم المادة ٥٢ .

٩٤ — عدم تعيين مدة العقوبة — بمقتضى المادتين ٥٢و٥٣ع يعتقل العائد المعتاد الاجرام فى المحل الخاص السابق ذكره إلى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنه دون أن تزيد مدة هذا الاعتقال عن ست سنين فى حالة المادة ٥٢ ولا عن عشر سنين فى حالة المادة ٥٣ .

وبذلك يكون الشارع المصرى قد أخذ بنظام الأحكام غير المعينة المدة . وبناء عليه يجب على القاضى أن يقتصر على الحكم بارسال المجرم المعتاد على الاجرام إلى المحل الخاص دون أن يعين مدة العقوبة التى يقضى بها ، وجهة الادارة ممثلة بوزير العدل هى التى تقرر فيما بعد الوقت الذى يخرج فيه من ذلك المحل ، ولا يكون ذلك إلا عند ما تقدر أن لا خطر من الافراج عنه .

والادارة ليست مقيدة بحد أدنى فى الافراج ولا بحد أقصى فى الاعتقال إلا الحد العام الذى ينص عليه القانون وهو ست سنين أو عشر سنين.

٩٥ — نظام الاصلاحيه — المحل الخاص الذى يعتقل فيه المجرمون المعتادون على الاجرام هو نوع من الاصلاحية أعد للرجال العائدين .

وتنص المادة ٣ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ على أن هذا المحل يكون خاضعاً فى نظامه الداخلى لأحكام قانون الليمانات (الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١) ومع ذلك فلمدير مصلحة السجون بعد تصديق وزير الداخلية وبموافقة وزير العدل أن يعمل استثناءات لصالح المجرمين المعتادين على الاجرام .

ومعنى هذا أن نظام المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام

لا يجوز أن يكون أشد من نظام الليمانات ، وانما يجوز أن يكون أقل شدة ومعداً إعداداً خاصاً لطائفة المجرمين الذين يسجنون به .

٩٦ — وبناء على هذا التماثل بين نظام المحل الخاص بأولئك المجرمين ونظام الليمانات التى تنفذ فيها عقوبة الأشغال الشاقة يعتبر الاعتقال فى ذلك المحل عقوبة جنائية من حيث العود (المادة ٥٢ ع فقرة أخيرة) .

٩٧ — لجنة التفتيش — وحتى يكون وزير العدل على بينة من حالة المسجونين ويقف على المعلومات التى تمكنه من الافراج عنهم فى الوقت المناسب قد نصت المادة الرابعة من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ على تشكيل لجنة تؤلف من ستة أعضاء منهم ثلاثة يعينهم وزير العدل وثلاثة يعينهم وزير الداخلية ويكون من اختصاصها أن تفتش المحلات المخصصة للمجرمين المعتادين على الاجرام فى أوقات معينة وترفع الى وزير العدل تقارير عن سير المسجونين فيها وعن عملهم

ذلك بأن الشارع ما كان يمكنه أن يرجع إلى تقدير مأمور السجن أو حراسه فيما يتعلق بالوقت المناسب للافراج عن المسجونين فيه ، ولهذا السبب شكلت اللجنة من ستة أعضاء من كبار الموظفين مهمتهم الفصل فى تأثير العلاج الجزائى الذى وقع على المحكوم عليه — على أن هناك من يعتقدون أن اللجنة لا يمكنها فى الواقع أن تقوم برقابة مباشرة بل عليها أن ترجع إلى مذكرات مأمور السجن وحراسه ، وأن هؤلاء الموظفين الصغار هم الذين يفصلون فى الواقع ونفس الأمر فى مدة الاعتقال .

المبحث الرابع — تأثير التغليظ الخاص على طبيعة الجريمة

٩٨ — جرى قضاء محكمة الاستئناف ومحكمة النقض والابرام منذ سنة ١٩٠٤ بأن العود فى حكم المادتين ٥٠ و٥١ ع (المقابلتين للمادتين ٥١ و٥٤

من القانون الحالى) يغير نوع الجريمة وينقلها من جنحة إلى جناية فيما يتعلق بالاختصاص على الأقل ، وبنى هذا القضاء على أن المادة ١٠ من قانون العقوبات عرفت الجنايات بأنها هى الجرائم المعاقب عليها بعقوبات من بينها الأشغال الشاقة ، وقد أجازت المادة ٥٠ (المقابلة للمادة ٥١ الحالية) الحكم على العائد فى السرقة والجرائم المماثلة لها بالأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس سنين وهى من العقوبات التى يحكم بها فى مواد الجنايات ولا يمكن الحكم بها إلا من محاكم الجنايات ، وأنه ولو أن هذه العقوبة ليست إجبارية بل ان للقاضى الخيار بينها وبين عقوبة الحبس إلا أن هذا الخيار من حق المحكمة التى يمكنها الحكم بأى العقوبتين لا التى يجوز لها الحكم بواحدة منهما فقط ، وبما أن محكمة الجنايات هى صاحبة الاختصاص الأوسع فهى التى يمكنها أن تستعمل حق الخيار الذى منحه لها الشارع والحكم على المتهم إما بعقوبة جنحة و ما بعقوبة جناية ، أما المحكمة الجزئية فليس لها اختصاص بالحكم بعقوبة الأشغال الشاقة فى أية حال

(استئناف مصر ٣ يولية سنة ١٩٠٤ مج ٦ ص ٣٨ و ٦ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ ص ٤١ ونقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ أستقلال ٤ ص ١٦٣ و ٢ فبراير سنة ١٩٢٥ محاماة ٥ ص ٩٠٨ — وأنظر بعكس ذلك طنطا الابتدائية أول أغسطس سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٤٤٢ واستئناف مصر ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٢٧) .

٩٩ — وقضت محكمة النقض بحكم صادر منها فى أول فبراير سنة ١٩٣٢ بأن جرائم العود المنطبق على المادة ٥٠ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤ والمادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ (وهما تقابلان المادتين ٥١ و ٥٢ من قانون العقوبات الحالى) هى جرائم قلقة النوع إذ هى تكون جنحة أو جناية تبعا لنوع العقوبة التى تقضى بها المحكمة فيها . فاذا حكمت المحكمة فى غيبة المتهم باعتباره مجرما اعتاد الاجرام وأمرت بارساله الى المحل المخصص لأمثاله ليسجن فيه فقد اعتبرت أن جريمته جناية ، لأن هذه العقوبة هى عقوبة جناية بنص القانون ، ومثلها لا يسقط الا بمضى عشرين سنة هلالية من تاريخ صدور

الحكم بها طبقا للمادة ٢٧٦ من قانون تحقيق الجنايات (نقض أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ ق) .

وقضت بحكم آخر صادر في ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ بأنه ما دامت العقوبة المقررة للسرقة بعود وما شاكلها من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٥١ ومايليها من قانون العقوبات هى الحبس أو الأشغال الشاقة أو الاعتقال فى محل خاص ، فان ذلك يقتضى حتما أن تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهمين بهذه الجرائم هى محكمة الجنايات ، لأن الخيار فى توقيع أى من هذه العقوبات لايتصور أن يكون إلا للمحكمة التى تملك توقيع أشدها . ومتى وضح ذلك وجب عد كل حكم يصدر غيابياً على المتهم فى إحدى هذه الجرائم كأنه حكم غيابى صادر على متهم فى جناية مهما كانت العقوبة المحكوم بها وسواء أكانت الجريمة فى صحيح وصفها جناية أم جنحة . وذلك لأن المادة ٥٣ فقرة أولى من قانون تشكيل محاكم الجنايات توجب بصفة عامة اتباع الأحكام المقررة للغيبة فى الجنايات (المواد ٢١٥ وما بعدها من قانون تحقيق الجنايات) فى حق المتهم الغائب على الاطلاق بغض النظر عن نوع العقوبة الموقعة عليه وعن وصف الفعل الذى أدين فى ارتكابه ، مادامت الجريمة لم تكن مقدمة إلى محكمة الجنايات بالتبعية على اعتبار أنها جنحة مرتبطة بجناية ، إذ فى هذه الحالة وفى هذه الحالة وحدها تكون اجراءات الغيبة هى المقررة لمواد الجنح وذلك على مقتضى الأستثناء المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٥٣ المذكورة . فاذا رفعت الدعوى إلى محكمة الجنايات على متهم بجناية سرقة بعود وحكمت المحكمة عليه غيابياً بالحبس طبقا للمادة ٣١٧ أو ٣١٨ ع فلا يجوز اعتبار الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية السرقة المذكورة آخر عمل من أعمال التحقيق وجعله مبدأ لمدة سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية فى جنحة سرقة على أساس أن هذه الجريمة من الجرائم القلقة النوع التى تكون جناية أو جنحة على حسب العقوبة التى توقع فيها ، بل إنه مادامت

الدعوي رفعت أمام محكمة الجنايات عن واقعة السرقة باعتبارها جناية فان الحكم الذى صدر فيها غيابياً يجب على ماسبق بيانه بغض النظر عن وصف الجريمة أن يأخذ سيرة الأحكام الصادرة غيابياً فى مواد الجنايات ولو كان قد صدر بعقوبة جنحة ، وخصوصاً أن توقيع هذه العقوبة غيابياً لا يمنع المحكمة عند إعادة المحاكمة من أن توقع على المتهم عقوبة أشد منها (نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ قضية رقم ٧٣١ سنة ١١ ق) .

الفصل الرابع

فى إثبات العود وبيانه فى الحكم

الفرع الأول — فى إثبات العود

١٠٠ — على من يقع عبء الاثبات — يقع عبء إثبات العود الذى يجوز أن يؤدى إلى تشديد العقوبة على عاتق النيابة العمومية . ولهذا الغرض يجب عليها إثبات أمرين : الأول وجود الأحكام السابقة ، والثانى أن المتهم هو الذى صدرت عليه هذه الأحكام .

المبحث الأول — إثبات وجود الأحكام السابقة

قلم السوابق

١٠١ — طرق الاثبات — يثبت وجود الأحكام السابقة بتقديم صورة رسمية من هذه الأحكام . فاذا لم تكن ثمت صورة فيمكن أن ينتج الاثبات من اعتراف المتهم بل ومن شهادة الشهود وقرائن الأحوال ، كشهادة حراس السجن الذى نفذت فيه العقوبة على المحكوم عليه وبيانات

دفاتر السجن وغير ذلك ، لأن صدور الحكم واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الطرق (جرانمولان ٢ ن ٩٧٠) .

١٠٢ — وقد كان إثبات السوابق فى الأزمان الغابرة ماديا أى بدنياً . فالى القرن السادس عشر كانوا يعمدون الى قطع بعض أعضاء من جسم المحكوم عليه . فعند أول حكم كانت تقطع إحدى اليدين أو إحدى الأذنين ، وعند العود تقطع الثانية . وفى القرون الوسطى طرأ تلطيف على هذه الطريقة إذ استعيض عن القطع بعلامة يوسم بها الجسم بواسطة حديد محمى . وقد زالت هذه الطرق الآن بزوال العقوبات البدنية وأنشئت فى البلاد المتمدينة أقلام للسوابق تحفظ فيها صحف الأحكام للرجوع اليها فى إثبات العود .

١٠٣ — **إنشاء قلم السوابق فى مصر** — أنشىء قلم للسوابق فى القاهرة بنيابة الاستئناف الأهلية تحت إدارة النائب العمومى بمقتضى أمر عال صادر فى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٥ مكون من المادتين الآتيتين :

« ١ — يشكل فى النيابة العمومية بمحكمة الاستئناف الأهلية قلم للسوابق تحت إدارة النائب العمومى .

٢ — على ناظر الحقانية عمل اللوائح اللازمة لسير القلم المذكور » .

وعلى أثر صدور هذا الأمر العالى صدر قرار وزارى من ناظر الحقانية بتاريخ ٧ ابريل سنة ١٨٩٥ بتنظيم قلم السوابق عدل بقرار آخر صادر فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٠٤ ثم الغى هذان القراران واستعيض عنهما بقرار آخر صادر فى ٢ اكتوبر سنة ١٩١١ . وعلى أثر صدور المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الاعتبار صدر قرار من وزير الحقانية بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٣١ مكمل لقرار ٢ أكتوبر سنة ١٩١١ .

وقد رؤى فى سنة ١٩٢٨ ضم قلم السوابق إلى إدارة تحقيق الشخصية على أن تظل هذه الادارة تابعة لوزارة الداخلية وأن يكون للنائب العمومى حق الاشراف والتفتيش على أعمالها .

١٠٤ — الغرض من قلم السوابق — والغرض الأساسي من قلم السوابق هو حفظ جميع الأحكام الصادرة ضد شخص معين في قلم واحد بالقاهرة أياً كانت الجهة التي صدرت فيها هذه الأحكام.

فهناك في خانات مرتبة بحسب الحروف الهجائية تودع باسم كل محكوم عليه صحيفة تعرف بالصحيفة الأصلية (bulletin original) عن كل حكم صدر ضده في جناية أو جنحة عدا بعض الجنح التي كانت تحكم فيها محاكم المراكز. ولمعرفة سوابق أي شخص يكفي تقديم طلب استعلام إلى قلم السوابق وهو يوضح على صحيفة محررة على نموذج خاص يسمى تذكرة سوابق (bulletin de renseignement) جميع الأحكام الصادرة بالعقوبة التي لها صحف أصلية محفوظة بقلم السوابق باسم ذلك الشخص.

وسنتكلم فيما يلي عن الصحيفة الأصلية التي ترسل إلى قلم السوابق وعن تذكرة السوابق التي يعطيها هذا القلم بناء على الطلب الذي يقدم اليه.

١٠٥ — الصحيفة الأصلية. الأحكام التي تحرر عنها هذه الصحيفة — تحرر صحيفة أصلية لكل حكم من الأحكام الآتية:

(١) الأحكام الصادرة في الجنايات أو في جرائم أخرى نظرتها احدى محاكم الجنايات.

(ب) الأحكام الصادرة في الجنح من المحاكم الجزئية.

(ح) الأحكام الصادرة في السرقات وكذا الأحكام الصادرة في الجرائم الأخرى بالحبس لمدة شهر فأكثر من إحدى محاكم المراكز.

ويشترط في الأحكام المنوه عنها في الفقرتين (ب) و (ح) أن تكون نهائية أو قابلة للطعن بطريق النقض والابرام فقط أو تكون غيابية ويكون من المستحيل إعلانها لغير النيابة (المادة الأولى من القرار الوزاري الصادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩١١).

أما الأحكام الصادرة فى المخالفات فلا تحرر عنها صحف أصلية لأنها لاتعتبر فى العود ، وكذلك لا تحرر صحف عن الأحكام الصادرة فى الجنح التى كانت تحكم فيها محاكم المراكز بالحبس لمدة أقل من شهر عدا السرقات ، لأنها صادرة بعقوبات تافهة وفى جرائم لاتمس الشرف والاستقامة .

وتحرر صحيفة عن الحكم القاضى باعادة الاعتبار (المادة ١ من القرار الوزارى الصادر فى ٤ مايو سنة ١٩٣١) .

١٠٦ — البيانات التى تذكر فى الصحيفة — والبيانات التى تذكر فى الصحيفة الأصلية ترمى :

(أولا) إلى تعيين شخص المحكوم عليه ، فيذكر اسمه ولقبه وسنه وصناعته وحالته المدنية ومحل ميلاده وأوصافه والعلامات المميزة لشخصه . (ثانياً) إلى تعريف الحكم الصادر عليه ، فيذكر اسم المحكمة التى حكمت وتاريخ الحكم والعقوبة المحكوم بها والجناية أو الجنحة التى صدر بشأنها الحكم والمادة التى طبقت وإذا كان الحكم حضورياً أو غيابياً . ولا يذكر فى هذه البيانات أن المتهم سبق الحكم عليه بعقوبة وهو مسمى باسم آخر إلا إذا ثبت بمقتضى الحكم أنه هو نفس الشخص الذى سبق الحكم عليه (المادة ٣) .

١٠٧ — تحرير الصحيفة — يحرر كاتب المحكمة الصحيفة على نموذج مصدق عليه من وزير العدل (نمرة ٢ سوابق) طبقاً للعناصر الموجودة فى ملف الدعوى . فتؤخذ البيانات الخاصة بوصف الجريمة من الحكم القاضى بالعقوبة ، وتؤخذ البيانات المميزة لشخص المحكوم عليه من الحكم وورقة التشبيه ومحاضر التحقيق والجلسة (المادة ٣) .

ويكون تحرير الصحيفة تحت ملاحظة النيابة أو مأمور الضبطية القضائية القائم مقامها فى المحاكم المركزية (المادة ٢) .

١٠٨ – إرسالها إلى قلم السوابق – وبعد تحرير الصحيفة ومراجعتها بمعرفة النيابة ترسل إلى قلم السوابق لحفظها (المادة الأولى) .

وعندما تكون الصحيفة خاصة بمحكوم عليه أخذت بصمة أصابعه أثناء التحقيق أو بعد صدور الحكم يرفق بها إن أمكن عند إرسالها لقلم السوابق ورقة فيش وتحقيق شخصية المحكوم عليه . وتوضع رموز بصمة الأصابع على الصحيفة بمعرفة قلم تحقيق الشخصية قبل حفظها بقلم السوابق (المادة ٤ من قرار ٢ أكتوبر سنة ١٩١١) .

وعند صدور حكم باعادة الاعتبار يرسل النائب العمومى فى بحر ثمانية أيام صحيفة لذلك الحكم إلى قلم السوابق لحفظها فى غلاف الشخص المحكوم برد اعتباره (المادة الأولى من القرار الصادر فى ٤ مايو سنة ١٩٣١) .

١٠٩ – حفظ الصحف – لدى ورود الصحف إلى قلم السوابق تحفظ به على الترتيب الهجائى لأسماء المحكوم عليهم . وهذه الصحف هى أصول لا يجوز نقلها من مكانها .

والصحف الخاصة بمجرم واحد توضع فى غلاف واحد باسمه إذا كان قد حكم عليه فيها وهو مسمى باسم واحد (المادة ٦) .

وإذا ثبت بمقتضى حكم صادر بالعقوبة أو شهادة من قلم تحقيق الشخصية أن شخصاً تكرر الحكم عليه بأسماء مختلفة فتوضع الصحف الخاصة به فى غلاف واحد تحت اسم واحد مع الاشارة إلى المحرر (الحكم أو شهادة قلم تحقيق الشخصية) المثبت لشخصيته . وتوضع تحت كل من الأسماء الأخر مذكرة تشير إلى الاسم الذى حفظت تحته الصحف (المادة ٧) .

١١٠ – متى تسحب الصحف – تسحب صحيفة الحكم الأصلية

من قلم السوابق : (ا) إذا ألغت أو عدلت محكمة النقض والابرام حكما له صحيفة بقلم السوابق، (ب) أو قبض على مجرم محكوم عليه غيابياً فى جناية أو قدم نفسه. (جـ) أو عملت معارضة فى حكم غيابى له صحيفة بقلم السوابق (المادة ٨).

كذلك تسحب صحف الأحكام الصادرة بالعقوبات الجنائية وصحف الأحكام فى الجرائم الواردة بالمادة ٥١ أو بالمادة ٥٤ من قانون العقوبات وصحف الأحكام التى أوقف تنفيذها بمقتضى المادة ٥٥ من قانون العقوبات — تسحب من قلم السوابق بعد إثبات أن المجرم توفى أو أنه قد بلغ من العمر ٧٥ سنة إن كان حيا (المادة ١٣).

وفيما عدا ماذكر فى المادة السابقة يمكن سحب صحيفة من قلم السوابق إذا مضت مدة خمس سنين من تاريخ الحكم بالعقوبة وكانت العقوبة بالغرامة أو بالحبس لمدة تقل عن سنة واحدة أو من تاريخ انقضاء العقوبة إن كانت بالحبس لسنة فأكثر. إلا أنه إذا كان هناك أكثر من حكم واحد لها صحف ضد مجرم واحد (سواء كانت محفوظة تحت اسم أو أسماء مختلفة) لاتسحب صحيفة الا بعد أن تسحب جميع الصحف بمقتضى نصوص هذه المادة والمادة السابقة (المادة ١٤).

١١١ — تذكرة السوابق . فائدتها والبيانات التى تشتمل عليها — اذا أرادت النيابة معرفة سوابق أى متهم فانها تطلب من قلم السوابق الكشف عن سوابقه ، وتستعمل لهذا الغرض طلب تذكرة سوابق محررا على نموذج نمرة ١١ سوابق . وبناء على هذا الطلب يحرر موظفو قلم السوابق على نموذج مصدق عليه من وزير العدل (نمرة ٨ سوابق) تذكرة سوابق يوضح بها جميع الأحكام الصادرة بالعقوبة التى لها صحف محفوظة بقلم السوابق باسم هذا المتهم .

وتشمل هذه الايضاحات كل الأحكام الصادرة ضد هذا المتهم تحت اسم أو أسماء غير المذكورة فى الطلب مع الاشارة إلى المحرر (الحكم أو شهادة قلم تحقيق الشخصية حسب الأحوال) الذى اعتبر أن هذه الصحف خاصة بالشخص المسمى فى الطلب (المادة ٩ من قرار ٢ أكتوبر سنة ١٩١١) .

وإذا لم يوجد للمتهم صحيفة أصلية إما لأنه لم يسبق صدور أحكام ضده وإما لأن النيابة أغفلت إرسال الصحيفة فيعطى قلم السوابق شهادة بأن المتهم ليس له صحيفة سوابق .

١١٢ — وإذا كان الغلاف المحفوظ لشخص بقلم السوابق مشتملا على صحيفة الحكم باعادة الاعتبار فالشهادة التى تصدر من قلم السوابق يجب أن لا تشتمل على أية إشارة إلى الأحكام التى محاها حكم إعادة الاعتبار ولا إلى هذا الحكم نفسه .

وعلى ذلك فان لم توجد أحكام تالية لحكم إعادة الاعتبار فيذكر فى الشهادة أنه لم تصدر أحكام ضد هذا الشخص .

ويعمل بنفس هذه القاعدة بالنسبة للأشخاص الذين لا يشتمل الغلاف الخاص بهم إلا على حكم معلق تنفيذه على شرط ويعتبر كأن لم يكن لانقضاء مدة الخمس السنوات المنصوص عليها فى المادة ٥٦ من قانون العقوبات (المادة ٢ من القرار الصادر فى ٤ مايو سنة ١٩٣١) .

١١٣ — من يجوز له الحصول عليها — تعطى تذكرة السوابق بناء على حكم قضائى أو بناء على طلب السلطة القائمة برفع الدعوى العمومية أو بالتحقيق فى المسائل الجنائية أو طلب سلطة عمومية مصدق عليه بأمر كتابى من النائب العمومى (المادتين ٩ و١٢ من القرار الصادر فى ٢ أكتوبر سنة ١٩١١) .

وتعطى التذكرة أيضاً بناء على طلب يقدم للنيابة أو لقلم السوابق مباشرة من الشخص نفسه المطلوب الكشف عن سوابقه .

وأما غير هذا الشخص من الأفراد فلا يجوز لهم الحصول على أية إيضاحات من قلم السوابق .

فاذا أراد أحد الأفراد معرفة سوابق شخص يريد استخدامه مثلا فله أن يكلف هذا الشخص بأن يقدم له شهادة بسوابقه .

١١٤ — هل تقوم تذكرة السوابق دليلا على الأحكام المبينة بها ؟ — تنص المادة ١٠٧٥ من التعليمات العامة الصادرة للنيابات الأهلية على أن الفائدة من تذكرة السوابق أمام المحكمة هى إثبات أن الأحكام الصادرة بالعقوبة الموضحة بها صدرت فى تواريخ معينة لجرائم مبينة ضد شخص مسمى بالاسم أو بالأسماء المبينة بتلك التذكرة وأن هذا الكشف هو صورة الصحف المحفوظة بقلم السوابق.

ولكن الشراح يقولون إن قلم السوابق هو وسيلة يستعان بها على تعرف سوابق المتهمين إذ يسمح للقضاة بالحصول على المعلومات اللازمة من قلم الكتاب المحفوظة به نفس الأحكام. أما تذكرة السوابق التى يحررها القلم المذكور فلا تقوم دليلا على الأحكام المبينة بها ، وذلك لأنها ليست إلا صورة لصور اخرى إذ أنها منقولة عن الصحف الأصلية المحفوظة بقلم السوابق وهذه الصحف منقولة بدورها عن أوراق الدعوى ، فمجال الخطأ واسع (جارو ٣ ن ١١١٩ وجرانمولان ٢ ن ٩٨٦) .

ومع ذلك يفرق جارو بين ثلاث حالات تبعاً لما إذا كان المتهم قد سلم بصحة البيانات الواردة فى تذكرة السوابق أو أنكرها أو سكت ولم يبد شيئاً بخصوصها .

(١) فاذا اعترف المتهم بصحة البيانات الواردة فى تذكرة السوابق

فقد قام الدليل على وجود الأحكام السابقة وأمكن تطبيق أحكام العود .

(٢) وإذا نازع المتهم فى صحة هذه البيانات فلا يجوز للمحكمة أن تنتزع الدليل على الأحكام السابقة من هذه الورقة التى لا تصلح قانوناً لاثبات هذه الأحكام ، وإنما ينتج الدليل على الأحكام السابقة بحسب الأصل من تقديم هذه الأحكام نفسها ، على أنه عند انعدام هذا الدليل القانونى يمكن إثبات الأحكام السابقة فى جلسة المحاكمة بكافة الطرق التى من شأنها إقناع القاضى بوجودها كشهادة مأمور السجن الذى نفذت فيه العقوبة وحراسه وشهادة الشهود . وتقدير هذه الأدلة من شأن القاضى المنوط به تطبيق العقوبة.

(٣) أما إذا لم يقم أى نزاع بشأن تذكرة السوابق المودعة بملف الدعوى ولم يرد فى الاجراءات ما يدل على أن المتهم نازع أو اعترف بالبيانات التى تشتمل عليها فان تقديم هذه التذكرة التى لم يقم بشأنها أى نزاع يعد دليلا كافياً على وجود الأحكام السابقة (جارو ٣ ن ١١٢٠ ، وفى هذا المعنى جرانمولان ٢ ن ٩٨٧) .

المبحث الثانى – إثبات شخصية المتهم

١١٥ – ما يجب إثباته – لا يكفى لاثبات حالة العود أن يثبت وجود حكم سابق ، بل يجب أن يثبت أيضاً أن المتهم هو الذى صدر عليه هذا الحكم .

ولا صعوبة فى الأمر إذا كانت البيانات الواردة فى الصحيفة الأصلية عن حالة المحكوم عليه المدنية والعلامات المميزة له تنطبق على حالة المتهم وأوصافه وكان هو لا ينازع فى أن الحكم السابق قد صدر ضده ، فان الدليل قائم فى هذه الحالة .

غير أنه كثيراً ما يحدث أن يسعى المتهم الذى سبق الحكم عليه فى جناية أو جنحة فى إخفاء حقيقة شخصيته ليتخلص من تشديد العقوبة بسبب العود.

١١٦ — طرق إثبات الشخصية — أما إثبات الشخصية فيجوز حصوله بكافة الطرق ومن بينها التصوير الشمسى وتحقيق الشخصية بالمقاسات البدنية (identification anthropométrique) وتحقيقها ببصمات الأصابع (identification par les empreintes digitales) .

١١٧ — تحقيق الشخصية بالمقاسات البدنية — قد اكتشف هذه الطريقة فى فرنسا الدكتور برتيليون (Dr. Bertillon) واستخدمت فى معظم البلاد المتمدينة . وهى مؤسسة على ملاحظتين : الاولى أنه لا يوجد شخصان متحدان فى خصائصهما ، والثانية أن بعض الخصائص التشريحية لاتتغير عند البالغين . وتتحصل هذه الطريقة : أولا — فى أخذ أوصاف الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات مقيدة للحرية (١) بطريقة مقاس أطوال بعض عظام لا يمكن أن تتغير بمرور الزمن (على الأقل بعد سن العشرين) كالقوام وطول الرأس وعرضها وطول القدم والأصبع الوسطى الخ . (ب) وبطريقة تدوين بعض الأوصاف والعلامات المميزة كلون العينين والبشرة والشعر واللحية وشكل الأنف وحجمه والوشم الخ . ثانياً — فى تحقيق الشخصية بطريقة تقسيم الأشخاص الذين أخذت مقاساتهم وأوصافهم إلى مجموعات واستبعاد المجموعة التى لا يدخل فيها المتهم المطلوب تحقيق شخصيته . فيقسمون أولا بحسب القوام إلى طوال وقصار ومتوسطين ، ثم يقسم كل من هذه الأقسام الثلاثة إلى ثلاثة أقسام أخرى بحسب طول القدم اليسرى ، ويقسم كل من هذه الأقسام إلى ثلاثة بحسب طول الزراعين ، ثم تقسم هذه الأقسام كلها إلى أقسام أصغر منها على أساس لون العينين وطول الأصبع الوسطى للقدم وعرض الرأس وهكذا . وبواسطة هذه الطريقة يمكن تقسيم آلاف الفيشات المأخوذة للأشخاص المحكوم عليهم إلى أقسام لا يتجاوز عدد أفراد كل منها الخمسين أو المائة ويكون من السهل مراجعتها .

ويرى من ذلك أن طريقة المقاسات البدنية هي طريقة سلبية إذ تسمح باستبعاد الأشخاص الغير المتحدين في الأوصاف دون أن تقطع بذاتها في حقيقة شخصية العائد. ولذلك يجب أن تضم إليها طريقة التصوير الشمسي وطريقـــة بصمات الأصابع (أنظر في ذلك جارو ٣ ن ١٠٧٨ وجراغولان ٢ ن ٩٩٠).

١١٨ — تحقيق الشخصية ببصمات الأصابع — أنشئت إدارة تحقيق الشخصية في مصر سنة ١٨٩٩ وهي تقوم بنوع خاص على بصمات الأصابع. ولهذه الطريقة فائدة كبرى في مصر حيث يعمد كثير من المجرمين إلى تغيير أسمائهم وحيث توجد أسماء كثيرة متماثلة. ولها فائدة خاصة بالنسبة للأحداث لأن نموهم يجعل المقاس عديم الجدوى.

وقد طبقت في مصر منذ سنة ١٨٩٥ مع طريقة المقاسات البدنية واتخذت منذ سنة ١٩٠٢ أساساً لتقسيم الفيشات وترتيبها.

١١٩ — وللقضاء في مصر ثقة تامة في البيانات التي تقدمها إدارة تحقيق الشخصية كدليل على شخصية المتهم، إذ تبين بالمشاهدة أن بصمات الأصابع لا يمكن أن تتطابق وأن تطابق البصمات هو أقوى دليل يمكن أن يقدم على اتحاد الشخصية.

فاذا طابقت بصمة أصابع متهم بصمات أصابع شخص محكوم عليه فيما سبق فان المتهم ليس شخصاً آخر سوى المحكوم عليه المذكور ويجب أن يحمل على كاهله كل الأحكام المسندة في تذكرة السوابق إلى هذا الأخير

الفرع الثاني — في بيان العود

١٢٠ — من اللازم بتقرير وجود العود وبيانه — المحكمة الجنائية التي تنظر في الجريمة التي شددت عقوبتها من أجل العود هي التي تقرر وجود العود وعليها أن تبينه في حكمها (جرسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٤٧)

١٢١ — وليس من شك فى أن للمحكمة الجنائية أن تطبق من تلقاء نفسها عقوبات العود كلما قام لديها الدليل على وجوده فى المرافعات ، وليس من الضرورى أن تطلب النيابة تطبيقها صراحة .

ولا يهم أن تكون حالة العود مبينة أو غير مبينة فى ورقة الاتهام ، ولا وجه للتمسك بعدم مراعاة حق الدفاع بحجة أن المتهم لم يكن لديه الوقت الكافى ولا الوسائل اللازمة للرد على الظرف المشدد (جارسون ن ٢٤٩ و ٢٥٠) .

١٢٢ — وفى مواد الجنح يجوز للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف النيابة أن تطبق عقوبات العود ولو أن هذا الظرف المشدد قد أبدى أمامها لأول مرة (استئناف مصر ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٠١ مج ٤ ص ١٢ وجرانمولان ٢ ن ٩٤٢ وجارسون ن ٢٥١)

١٢٣ — ومما تنبغى ملاحظته أن العود لا يمكن إثباته لأول مرة أمام محكمة النقض . فاذا حكم قاضى الموضوع نهائياً فى الفعل الأصلى وهو يجهل الظرف المشدد لأنه لاشىء فى الاجراءات ولا فى طلبات النيابة العامة يدل على الأحكام السابقة فان حكمه لا يكون قابلا للنقض (جارسون ن ٢٠٠) .

١٢٤ — على أنه يجوز لمحكمة النقض أن تتحق من توافر الشروط القانونية للعود فتنقض الأحكام التى تشدد العقوبة عند عدم توافرها .

١٢٥ — إلا أنه لما كان التشديد من أجل العود اختيارياً فلا ينقض الحكم بسبب عدم بيان شروطه أو بسبب نقص فى بيانها إذا كان القاضى لم يستعمل حق الخيار الذى له فى تشديد العقوبة العادية (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٣٩) .

١٢٦ — كذلك لا ينقض الحكم إذا أخطأ القاضى ولم يطبق مواد العود فى حالة تنطبق عليها .

وقد حكم بأنه إذا طلبت النيابة من محكمة الجنايات تطبيق المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة١٩٠٨ (المقابلة للمادة ٥٢ من قانون العقوبات الحالى) على متهم بالشروع فى سرقة وكانت منطبقة ولكنها حكمت بأنها غير منطبقة وقضت بعقوبة الحبس فان هذا الخطأ لا يوجب نقض الحكم ، لأن المادة الأولى من القانون المذكور اختيارية فلو عملت بها المحكمة لكان لها أن تحكم بما حكمت به فلا فائدة للطعن (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٢٧ قضية ٧٣٣ سنة ٤٤ ق) .

١٢٧ — بيان العود — يجب على المحاكم لتمكين محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون أن تبين فى أسباب أحكامها الظروف المكونة للعود ، لأن بيان الواقعة فى الحكم طبقاً للمادة ١٤٩ ت ج لا يقتصر على الواقعة الأصلية بل يشمل جميع الأحوال التى يكون لها تأثير فى الحكم بالعقوبة (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ٣٢) .

١٢٨ — فينقض الحكم الذى يكتفى فيه بالقول بأن المتهم عائد أو من ذوى السوابق ، وذلك لعدم وجود أسباب كافية (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٠٢ حقوق ١٨ ص ٢٧٣) .

١٢٩ — وإنما يجب على المحكمة إذا طبقت أحكام العود أن تبين فى حكمها الأحكام التى صدرت على المتهم والتى اعتبرته من أجلها عائداً وأن هذه الأحكام كانت نهائية فى وقت ارتكاب الجريمة الأخيرة .

١٣٠ — والأحكام السابقة يجب أن تبين بتواريخها ونوع الجرائم الصادرة بشأنها ومقدار ونوع العقوبات المحكوم بها ، لأن هذه البيانات هى أركان العود التى عليها قوامه ، فيجب إثباتها فى الحكم وإلا كان لاغياً (نقض ٤ فبراير سنة ١٨٩٣ قضاء ١ ص ٢١٠ و ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٢٤ ولجنة المراقبة ٢٢ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ ص ٥٤) .

ولا يكفى فى ذلك أن يحيل الحكم على ورقه السوابق (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ وقرار لجنة المراقبة السابق الأشارة اليها) .

١٣١ — غير أنه فى حالة العود العام المؤبد المنصوص عليه فى المادة ٤٩ فقرة أولى يكون الحكم مسبياً تسبيباً كافياً إذا قرر أن المتهم سبق الحكم عليه فى جناية بعقوبة جنائية ذكر نوعها ولم يذكر تاريخها ، لأن مثل هذه السابقة لا تسقط بمضى المدة فلا يهم إذن ذكر تاريخها ، لأن مرتكبها يعتبر عائداً طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٩ع مهما تراخى الزمن بين الحكم الصادر بها والجريمة الجديدة (نقض ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢١ سنة ٤ ق) .

١٣٢ — أما فى حالة تطبيق الفقرة الثانية من المادة المذكورة فيجب أن يبين تاريخ الأحكام السابقة ومدة عقوباتها للتحقق مما إذا كانت صادرة بالحبس لمدة سنة أو أكثر واما إذا كانت الجريمة الجديدة قد ارتكبت فى خلال الخمس السنين التى ينص عليها القانون (نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦ ص ٤٩ و و ٣ يونية سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٨٢ و ٧ نوفبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ ص ١٥٩) .

١٣٣ — وفى حالة تطبيق الفقرة الثالثة يجب أن يبين تاريخ الاحكام السابقة ونوع الجرائم الصادرة فيها للتحقق مما إذا كانت صادرة فى جرائم عائلة وما إذا كانت مضت عليها المدة المسقطة لها أم لا (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٢ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢٠٨ و ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٥٦٩) .

١٣٤ — ويستدل على أن الأحكام السابقة كانت نهائية فى تاريخ ارتكاب الجريمة الجديدة بذكر تاريخ هذه الأحكام وتاريخ الجريمة (جارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٨١) .

ويمكن الاكتفاء فى بيان الصفة النهائية للأحكام السابقة بالاحالة إلى

تذكرة السوابق المرافقة لأوراق الدعوى إذ يظهر منها إذا كان الحكم استئنافياً أو صادراً من محكمة الجنايات أومضى عليه ميعاد الاستئناف وأصبح نهائياً.

(قارن جارسون ن ٢٨٤).

١٣٥ — ويجب عند تطبيق المواد ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ ع أن تبين المحكمة السابقة التي تجعل المتهم عائداً وتبين أيضاً الأحكام التي يستدل منها على أن المتهم سبق الحكم عليه في جريمة من الجرائم المبينة في المادة ٥١ أو ٥٤ ع بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية احداهما على الأقل لمدة سنة.

ويجب أيضاً عند تطبيق المادة ٥٣ ع بيان الحكم الذي قضى على المتهم بالأشغال الشاقة أو بالسجن في المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام وبيان تاريخ الإفراج عنه من هذه العقوبة للتحقق مما إذا كان المتهم ارتكب الجريمة الجديدة في خلال مدة الافراج عنه تحت شرط أو في مدى سنتين من تاريخ الافراج عنه نهائياً.

١٣٦ — ويجب على المحكمة عند تطبيق أحكام العود أن تشير في حكمها إلى المواد التي طبقتها.

١٣٧ — لكن لا ينقض الحكم بسبب عدم الاشارة إلى مواد العود إذا كانت العقوبة التي قضى بها هذا الحكم لا تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بصرف النظر عن العود (نقض ٦ يونية سنة ١٨٩٦ قضاء سنة ١٨٩٧ ص ٥).

١٣٨ — ولمحكمة النقض الحق في مراقبة ما إذا كان الحكم الذي اعتبر في العود لا يزال قائماً. فاذا دفع المتهم بأن هذا الحكم قد امحى بالعفو الشامل أو باعادة الاعتبار فيجب على محكمة الموضوع أن ترد على هذا الدفع وإلا كان حكمها لاغياً (جارسون مواد ٥٦ — ٥٨ ن ٢٩٨).

فى الغش

الذى يقع فى المعاملات التجارية

Des abus commis dans les transactions commerciales

المواد ٣٤٤ إلى ٣٥١ ع

ملخص

والعقوبات ٤٩ — الفرق بين أحكام المادتين ٣٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وبين المادة ٢٠٨ ع ٥٠ .

الفصل الخامس — فى تعطيل المزادات . نص المادة ٣٤٤ ع ٥١ — الغرض منها ٥٢ — أركان الجريمة ٥٣ — الركن الأول : المزاد ٥٤ إلى ٦٦ — الركن الثانى : الطرق التى يلجأ اليها لتعطيل المزاد ٦٧ إلى ٧٢ — الركن الثالث : تعطيل المزاد ٧٣ إلى ٧٥ — الركن الرابع : القصد الجنائى ٧٦ .

الفصل السادس — فى التسبب فى علو أو انحطاط الأسعار أو الأحتكار . نص المادتين ٣٤٥ و ٣٤٦ ع ٧٧ — الغرض منهما ٧٨ — أركان الجريمة ٧٩ — الركن الأول : الطرق المستعملة ٨٠ — الطريقة الأولى : نشر أخبار أو إعلانات مزورة أو مفتراة ٨١ إلى ٨٣ — الطريقة الثانية : إعطاء البائع ثمنا أزيد مما طلبه ٨٤ — الطريقة الثالثة : التواطؤ مع مشاهير التجار الحائزين لصنف واحد من بضاعة أو غلال على عدم بيعه أصلا أو على منع بيعه بثمن أقل من الثمن المتفق عليه فيما بينهم ٨٥ إلى ٩٤ — الطريقة الرابعة : استعمال أية طريقة احتيالية أخرى ٩٥و٩٦ — الركن الثانى : النتيجة التى حصل عليها الجانى ٩٧ — الركن الثالث : نوع الاشياء ٩٨ إلى ١٠٠ — الركن الرابع : القصد الجنائى ١٠١ — عقاب الجريمة ١٠٢ .

فى جرائم هذا الباب

١ — يعاقب الشارع المصرى فى الباب الحادى عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات على الغش الذى يقع فى المعاملات التجارية . ويتناول العقاب الجرائم الآتية :

(١) الغش فى جنس البضائع المبيعة (العبارة الأولى من المادة ٣٤٧ ع).

(٢) غش الأشربة والمواد الغذائية والأدوية (العبارة الثانية من المادة المذكورة) .

(٣) الغش فى مقدار الأشياء المبيعة (العبارة الثالثة من المادة نفسها) .

(٤) المنافسة غير المشروعة بتقليد العلامات وتشويه البيانات التجارية . . الخ (القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية والذى حل محل المادتين ٣٥٠ و ٣٥١ ع) .

(٥) تعطيل المزادات (المادة ٣٤٤ ع) .

(٦) التسبب فى علو أو انحطاط الأسعار (المادتين ٣٤٥ و ٣٤٦ ع)

الفصل الأول

فى الغش فى جنس البضائع المبيعة

Tromperies sur la nature des marchandises vendues

المادة ٣٤٧ ع فقرة أولى

(تقابل المادة ٤٢٣ ع ف والقانون الفرنسى الصادر فى أول أغسطس سنة ١٩٠٥)

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ١٥٢ وبلانش طبعة ثانية ج ٦ ص ٤٦٢ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٦٣٢ وتعليقات دالوز على قانون العقوبات ص ٧٩٢ .

٢ — النص — تنص العبارة الاولى من المادة ٣٤٧ ع على ما يأتى: « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا أو باحدى هاتين العقوبتين فقط كل من غش المشترى فى عيار شىء من المواد الذهبية أو الفضية أو فى جنس حجر كاذب مبيع بصفة صادق أو فى جنس أى بضاعة ».

٣ — أركان الجريمة — تتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : فيشترط فيها حصول غش ، وأن يقع الغش على جنس البضاعة ، وأن يتم البيع فعلا (نقض ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ١٨ وطنطا الابتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢ وقارن جارو ج ٦ نم ٢٤٨٠) .

٤ — الركن الأول : الغش — أول ركن لهذه الجريمة هو الغش (tromperie) . وقد استعملت عبارات المادة ٣٤٧ الثلاث كلمة الغش . ولكنه واضح من السياق أن الغش فى العبارة الأولى يقع على المشترى لا على الصنف

المبيع ، فهو فيها بمعنى خدع هذا المشترى وايهامه بأن صنفاً من جنس وطبيعة خاصة هو من جنس وطبيعة أخرى ، وهذا أمر معنوى بحت . وأما فى العبارتين الثانية والثالثة فهو واقع فى الصنف المبيع أو المعد للبيع . وهذا أمر مادى بحت . والنص الفرنسى لتلك العبارات أجلى فى إفادة هذا المعنى ، إذ هو استعمل فى العبارة الأولى كلمة (tromper) وفى العبارتين الثانية والثالثة كلمة (falsifier) (نقض ٢٨ نوفبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢١ محاماه ١٠ عدد ١٢٦) .

٥ — والغش بالمعنى المقصود فى العبارة الأولى من المادة ٣٤٧ ع لايكفى فيه مجرد الكتمان بل هو لا ينتج من مجرد تأكيد كاذب ، وإنما يتحقق بطرق (manœuvres) يجب أن تقع على الشيء نفسه فتحدث الخطأ المطلوب ، لا بالتأثير على فكر شخص معين أو مشتر بذاته كما هو الشأن فى الطرق الاحتيالية المكونة لجريمة النصب ، بل بتغيير الشيء أو ابداله أو تشويه طبيعته باظهاره فى شكل يخفى حقيقته . ذلك بان الغرض الذى يرمى إليه الجانى من وراء هذه الطرق هو حمل المشترى على أخذ شيء باسم شيء آخر ، ويصل اليه عادة باعطاء بيانات كاذبة عن الشيء المبيع أو بابدال الشيء الذى وقع عليه اختيار المشترى بشيء أقل منه قيمة أى بكذب عينى لا بكذب شفهى . أما جريمة النصب فتقع بأعمال خارجيه يستعين بها الجانى على تاييد كذبه وإظهاره بأساليب تمثيلية فى مظهر الحقيقة ، وقد يقترن الغش فى جنس البضاعة بطرق احتيالية مكونة لجريمة النصب فتتحقق بها جريمة أشدهى جريمة المادة ٣٣٦ ع كبيع نحاس ملبس بقشرة من ذهب باسم ذهب (جارو ٦ ن ٢٤٨١) .

٦ — ولا وجود للغش إلا بالتدليس (fraude) وهو قصد البائع جعل المشترى أو تركه يجهل حقيقة الشيء المبيع . فمهما تكن الطرق والأساليب التى استعملها البائع لتصريف بضاعته ينعدم الغش إذا أظهر المشترى وقت

البيع الحالة الحقيقية التى كان عليها الشىء المبيع (جارو ٦ ن ٢٤٨١ وطنطا الأبتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢) .

وقد حكم بأنه يجب لتطبيق المادة ٣٤٧ ع توفر القصد السىء عند الفاعل . أما الخطأ فانه مهما كان عظيما لا يجعله مسئولا جنائياً . والقصد السىء لا يستنتج حتما من أهمية الفرق بين العيار الذى وضعه المتهم على السبيكة والعيار الحقيقى لاحتمال الخطأ . فيجب أن يبين الحكم الظروف التى يستنتج منها نية الغش (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٤٨) .

٧ — الركن الثانى : جنس البضاعة — لا يعاقب على الغش إلا إذا وقع على جنس البضاعة (nature de la marchandise) . والمقصود بجنس البضاعة مجموع صفاتها الجوهرية (qualités substantielles) وخواصها التى تلازمها والتى لولاها لما أقدم المشترى على الشراء ، لأن فقدانها يغير طبيعة الشىء المبيع . فلا يكفى أن يحصل تغيير فى صفة من صفات الشىء ، بل يجب أن يقع التغيير فى صفاته الجوهرية فيشوه طبيعته ويجعله غير صالح للاستعمال الذى أعده له المشترى .

ويتحقق هذا الغش إما بتغيير ذات الشىء (identité) وإما بتغيير نوعه (espèce) وإما بتغيير مصدره (origine) . ففى الحالة الأولى يحصل الغش بابدال الشىء المتفق عليه بغيره . وهذا لا يكون إلا بعد العقد وعند التسليم . أما فى الحالتين الثانية والثالثة فيحصل الغش فى وقت التعاقد . ويعتبر الغش حاصلا فى نوع البضاعة إذا باع الجانى معدناً مفضضاً باسم فضة أو تمثالا حديثاً باسم تمثال قديم أو ماء معدنياً صناعياً باسم ماء معدنى طبيعى .. الخ . ويعتبر الغش حاصلا فى مصدر البضاعة إذا كان الشىء المبيع من مصدر آخر غير المتفق عليه بشرط أن يكون للمصدر أثر فى تعيين جنسه . وهذا المصدر يرجع إما إلى الاقليم الذى تنبت فيه البضاعة أصلا إذا كانت مما يزرع أو تنشأ

فيه وتتناسل أصلا إذا كانت من الحيوانات أو الجهة التي تصنع فيها أصلا إذا كانت من المصنوعات، كبيع حصان عربي باسم حصان انجليزي وبيع بساط تركي باسم بساط عجمي. فالغش في المصدر هو إذن في الوقت نفسه غش في النوع، ولذلك لا يتردد الشراح في إدخاله ضمن ضروب الغش المعاقب عليها قانوناً (جارو ٦ ن ٢٤٨٢ ونقض مايو سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ١٣٨ و ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ١٨ و ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٠٠ سنة ٢ ق وطنطا الابتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢ وقنا الابتدائية ٢٦ مارس سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٦٦ والمنصورة الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٢٨١ والاسكندرية الأبتدائية ٣٠ يولية سنة ١٩٢٤ محاماه ٥ عدد ٣٧).

٨ — وقد أوردت المادة ٣٤٧ ع مثلين يوضحان التفرقة بين الصفات الأسلسية والصفات الثانوية للبضاعة: أولهما خاص بغش المشتري في عيار شيء من المواد الذهبية أو الفضية، وثانيهما بغشه في جنس حجر كاذب مبيع بصفة صادق. فالغش في كلا المثلين واقع في جنس البضاعة أي في صفة من صفاتها الجوهرية التي كانت في نظر المتعاقدين أساساً للتعاقد.

٩ — البضاعة — جنحة الغش في جنس البضاعة يمكن أن تقع على أي نوع من أنواع المنتجات يعتبر بضاعة. ويطلق هذا الاسم طبقاً للمعنى المقصود في المادة ٣٤٧ ع على المنتجات الصناعية والطبيعية المتداولة في التجارة. فهذه المنتجات تعتبر بضاعة ما دامت تجري في الحركة التجارية. وتفقد هذه الصفة متى وقعت بين أيدي المستهلكين. ومن ثم يتناول حكم العبارة الأولى من المادة ٣٤٧ ع تجارة المشروبات والمواد الغذائية والأدوية.

١٠ — الركن الثالث: البيع — لا يعاقب القانون على الغش في جنس البضاعة إلا إذا تمت الجريمة. أما الشروع فلا عقاب عليه.

وتعتبر الجريمة تامة متى تم العقد المشوب بالغش أي متى تم الاتفاق على

الشيء والثمن . فلا الإعداد ولا العرض للبيع ولا حيازة البضاعة المنحطة المرتبة أو التى لحقها التغيير تكون جريمة الغش فى جنس الشيء المبيع . ذلك لأن التاجر الذى يحوز أو يعرض للبيع بضائع غيرت معالمها قد يكون لديه عذر يصح أن يكون مقبولا وهو أنه لجأ إلى ذلك إرضاء لرغبة عملاء من طراز خاص . على أنه من يدرينا بأن البائع لا ينبه المشترى وقت البيع إلى عيوب الشيء الذى يعرضه عليه ولا يمنحه تخفيضاً فى ثمنه . وفى هذه الأسباب ما يكفى لعدم العقاب إلا على الجريمة التامة (جارو ٦ ن ٢٤٨٥ وطنطا الابتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢) .

وقد حكم بأن المادة ٣٤٧ ع تشترط لعقاب من يغش المشترى فى جنس البضاعة أن يكون البيع قد تم فعلا ، أما مجرد العرض فلا عقاب عليه ، وذلك خلافاً لما قررته هذه المادة بالنسبة للأشربة والجواهر والغلة وغيرها من المأكولات المغشوشة فان عرضها للبيع معاقب عليه (نقض ٢٢ يونية سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٣٧ محاماة ٨ عدد ٥٠٠ و ٢٨ نوفبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢١ محاماه ١٠ عدد ١٢٦ و ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٩٤ — وانظر فى هذا المعنى نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٣٣ والمنصورة الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٢٨١) .

وأن الصورة الواردة بصدر المادة ٣٤٧ ع لا تتحقق ولا يصبح العقاب المنصوص عليه فى المادة واجباً إلا إذا تمت للمجنى عليه صفة المشترى وذلك بتمام صفقة البيع ، لأن القانون لا يعاقب فى هذه الصورة الا « من يغش المشترى » . فاذا ظهر الغش أثناء الاجراءات التى يتوقف عليها تمام التعاقد واستحال اتمام الصفقة لظهور ذلك الغش كان الأمر شروعاً فقط فى ارتكاب الجريمة ولم يبق محل للعقاب ، لأن الشروع فى الجنح لا عقاب عليه إلا بنص صريح ولا نص على عقابه فى المادة سالفة الذكر (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥ سنة ٦ ق) .

١١ — وإنه ولو أن المادة ٣٤٧ ع لم تذكر سوى البيع إلا أن حكمها يجب أن يتناول جميع العقود التى تتضمن نقل الملكية بعوض . فتطبق المادة المذكورة على المعاوضة التى هى نوع من البيع (نقض فرنسى ١٨ نوفبر سنة ١٨٥٨ بلتان ن ٢٧٢) . وعلى المساهمة بالبضاعة فى شركة (نقض فرنسى ١٤ مايو سنة ١٨٥٨ بلتان ن ١٥٢) . وعلى المزاد العلنى (نقض فرنسى ٥ يناير سنة ١٨٩٠ دالوز ١٨٩٠ — ١ — ٢٧٥) .

١٢ — تطبيقات — حكم بأنه إذا باع شخص تمثالا أثرياً وظهر أنه حديث وغير أثرى فيعتبر هذا غشاً فى جنس البضاعة (قنا الابتدائية ٢٦ مارس سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٦٦) .

وأنه إذا حصل التعاقد على توريد طينة حلوة وارد رشيد فورد المتعهد طينة من حجر النواتية من تطهير ترعة المحمودية كان ذلك غشا فى جنس البضاعة يشمل الصفة المميزة التى قصدها المتعاقدان وكانت أساسا للتعاقد ، فان الطينة التى ترد من رشيد هى طمى بحر ولها خواص ليست فى غيرها لأنها خالية من الحشائش ومن شأنها أن تحل صلابة الأرض وتنفعها بخلاف الطينة التى تستحضر من الزراعة ومن تطهير المحمودية (اسكندرية الابتدائية ٣٠ يولية سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٣٧ ونقض ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٥).

وأن القانون لا يعاقب من عرض للبيع سمناً صناعياً على اعتبار أنه طبيعى لأنه لم يحصل غش (falsification) أى تغيير فى تركيب الصنف مما تتناوله العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع . وانما الحاصل هو خدع للمشترى وتمويه عليه فى جنس البضاعة (tromperie) مما كان يمكن انطباقه على العبارة الأولى من المادة لو تحققت شروط انطباقها . وهى لا تتحقق كما هو صريح نصها إلا إذا وقع البيع فعلا بيعا أوهم فيه المشترى بأن السمن الذى اشتراه هو سمن طبيعى لا سمن صناعى (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢١ محاماة ١٠ عدد

١٢٦ و ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٤٩ — وفى هذا المعنى مصر الأبتدائية ٣٠ يونية سنة ١٩٠٤ استقلال ٥٣ ص ٢٣١) .

وأنه لا يقع تحت حكم المادة ٣٤٧ع بيع دخان على حالته الطبيعية غير أنه أقل مرتبة من المتفق عليه لأن اختلاف الدرجات فى الصنف الواحد لا يعد تغييراً فى جنس البضاعة إذ لا يترتب عليه جعل الشيء غير صالح للاستعمال الذى أعده له المشترى (نقض ٥ مايو سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ٩٣٨ وطنطا الأبتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢ والمنصورة الأبتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٢٨١) .

وأنه لا يكفى فى الحكم القاضى بعقوبة من أجل جريمة الغش فى جنس صابون مبيع القول بأن الصابون المبيع يخالف العينة ، لأن اختلاف درجات الصنف الواحد لا يعد تغييراً فى جنس البضاعة ، إذ لا يترتب عليه عدم صلاحية تلك البضاعة للاستعمال الذى أعدها له المشترى (نقض ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ١٨) .

وأنه لا يعد غشاً فى جنس البضاعة بيع كمية من علب الدخان على أنها من صنع فاوريقة إخوان كوتارللى مع أنها ليست من صنع الفاوريقة المذكورة والدخان الموجود بها من مرتبة أقل ، لأن جنس البضاعة إنما هو مجموع صفاتها وخواصها التى تلازمها فتعينها تعييناً جلياً يعرفه ذوو المران من الكافة ولا يخطئون فيه عادة ، ودخان كوتارللى ليس صنفاً من الدخان قائماً بذاته له خواص طبيعية أو صفات صناعية ينفرد بها ومضمون ثباتها وإنما هو مسمى لتركيب قابل للتغيير والتنوع حسب مشيئة صاحبه ، فغش الجنس الذى عنته العبارة الأولى من المادة ٣٤٧ع لا يمكن أن يقع فيه . على أن الحق المنتزع من وقائع الدعوى أن فيها جريمة هى تقليد لعلامة مصنع كوتارللى وهى مما نصت عليه المادة ٣٥٠ع ، ولكن هذه المادة موقوف عملها لأن المشرع لم يضع للآن لوائح لتخصيص علامات الفاوريقات بأصحابها دون

غيرهم (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٥٠ سنة ٢ ق ، وفي هذا المعنى نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٢ سنة ٤٥ ق).

ملحوظة — صدر أخيراً بتاريخ ٩ يوليه سنة ١٩٣٩ قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ خاص بالعلامات والبيانات التجارية.

١٣ — بيان الواقعة في الحكم — يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة في جريمة الغش في جنس البضاعة على بيان الأركان المكونة للجريمة. فيجب أن يبين الطرق (manoeuvres) المكونة للغش، وأنه حصل بنية التدليس، وأن يبين نوع البضاعة والتغيير الواقع فيها، وأن البيع قد تم. وقد حكم بأنه يجب على المحكمة أن تبين في الحكم الصادر بعقوبة في جريمة الغش في جنس البضاعة أن المتهم كان سيء القصد وأن المجني عليه اشترى البضاعة المغشوشه وإلا كان الحكم باطلا (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٤٨).

الفصل الثاني

في غش الأشربة والمواد الغذائية والأدوية

Falsification des boissons, substances ou denrées alimentaires ou médicamenteuses.

المادة ٣٤٧ ع فقرة ثانية (تقابل المادة ٤٢٣ ع ف والقانون الصادر في أول أغسطس سنة ١٩٠٥)

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ١٦٠ وبلانش طبعة ثانيـة ج ٦ ص ٤٨٧ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٦٤٣ وتعليقات دالوز على قانون العقوبات ص ٨٠٤.

١٤ — النص — تنص العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع على عقاب «من غش بغير الطرق المبينة بالمادة ٢٢٩ أشربة أو جواهر أو غلة أو غيرها

من أصناف المأكولات أو الأدوية معدة للبيع أو باع أو عرض للبيع شيئاً من الأشربة والجواهر والغلة وغيرها من أصناف المأكولات والأدويه مع علمه أنها مغشوشة أو فاسدة أو متعفنة ، وذلك بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

١٥ — أركان الجريمة — تعاقب العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ع على جريمة الغش فى تركيب البضاعة (falsification) .

ويشترط لتكوين الجريمة توافر الأركان الآتية : (١) فعل مادي هو الغش أو البيع أو العرض للبيع ، (٢) القصد الجنائى لدى مرتكب هذا الفعل ، (٣) نوع البضاعة موضوع الجريمة (جارو ٦ ن ٢٤٨٩) .

١٦ — الركن الأول : الفعل المادى — تنص المادة على فعلين : الغش ، والبيع أو العرض للبيع . وكل من هذين الفعلين مستقل عن الآخر، بمعنى أن كلا منهما يكون جريمة تامة .

١٧ — الغش — يتحقق الغش (falsification) بالتغيير فى تركيب الصنف . ويستوى أن يلحق التغيير طبيعة الصنف أو صفاته . فكل تغيير مادي يقع على الشيء فيفقده طبيعته أو يضعف من صفاته يكون الغش بالمعنى المراد فى العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع .

١٨ — والتغيير على نوعين : تغيير بفعل الانسان وتغيير بفعل الزمن .

(ا) فالتغيير الحاصل بفعل الانسان هو الغش (falsification) بمعنى الكلمة . ويكون إما باضافة شيء إلى الصنف وإما بانتزاع شيء منه . فالتغيير بالاضافة ينتج من خلط الصنف بمادة من نوع آخر خلطاً من شأنه إفساد هذا الصنف إضراراً بالمشترى ، كما يكون بادخال صنف من مرتبة أدنى فى

صنف من النوع نفسه وتقديمه على أنه صنف من مرتبة أعلى . والتغيير بالانتزاع يكون بإخراج شيء من العناصر المكونة للصنف والأمثلة على هاتين الطريقتين من طرق الغش كثيرة . وقد حكم بأنه يعد غشاً في المواد الغذائية معاقباً عليه بالمادة ٣٤٧ ع : (١) إضافة الماء إلى اللبن وبيعه أو عرضه للبيع وهو على هذه الحالة (نقض أول فبراير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٤ و ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٣٤ سنة ٩ ق). (٢) ونزع الدسم من اللبن وبيعه أو عرضه للبيع على اعتبار أنه لبن لا يزال على حالته الطبيعية (نقض ٢٥ يوليو سنة ١٩١١ مج ١٧ عدد ١١٠) . ولكن هناك رأيا بأن بيع اللبن المجرد عن الدسم على اعتبار أنه لبن طبيعي هو غش في جنس الشيء المبيع معاقب عليه بمقتضى العبارة الاولى من المادة ٣٤٧ ع (جارو ٦ ن ٢٤٩٤) (٣) وإضافة زيت جوز الهند الى السمن المعد للبيع (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٠٣ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٢١ سنة ٨ ق) . على أن من يبيع زيت جوز الهند على اعتبار أنه سمن طبيعي يغش المشترى في جنس الشيء المبيع ويعاقب بمقتضى العبارة الأولى من المادة ٣٤٧ ع (مصر الابتدائية ٣٠ يونية سنة ١٩٠٤ استقلال ٥٣ ص ٢٣١ ونقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢١ محاماة ١٠ عدد ١٢٦ و ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٤٩) . (٤) وإضافة مادة نشوية إلى اللبن (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٣٤ سنة ٦ ق) . (٥) وإضافة الماء إلى اللحم وعرضه للبيع وهو على هذه الحالة لزيادة وزنه لأن هـذه الطريقة ينشأ عنها جعل الوزن غير صحيح فضلا عما يترتب عليها من تقليل خواص اللحم وإضعاف قوة العناصر المغذية فيه وهذا ما أشارت إليه العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع (نقض أول مارس سنة ١٩١٩ مج ٢٠ ص ١٠٥) . (٦) وبيع خبز القمح المخلوط بالذرة متى كان البيع قد حصل على أن الخبز هو من القمح الخالص (نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٠٩ سنة ٨ ق) .

كذلك يمكن أن يكون الغش بتغيير مظهر الصنف تغييراً من شأنه ستر أو إخفاء تركيبه الطبيعى ، كوضع طبقة من القمح الجيد بأعلى كيس محتو على قمح من مرتبة أقل (نقض فرنسى ٢٧ أبريل سنة ١٩٠٤ دالوز ١٨٠٥ — ١ — ١٠٣). وصنع حبوب تشبه حبة البن وبيعها على أنها بن طبيعى . ومن باب أولى يمكن أن يكون الغش بابدال العناصر الطبيعية التى تدخل فى تركيب صنف ما بعناصر أخرى (جارو ٦ ن ٢٤٩٢) .

١٩ — (ب) أما التغيير بفعل الزمن فهو التعفن الذى يفسد ويغير تركيب المأكولات والأشربة والأدوية . والتعفن فى ذاته لا عقاب عليه لأنه عبارة عن انحلال عضوى للأجسام لا يمكن نسبته إلى أى إنسان مهما كان إهمال صاحب هذه الأشياء فى حفظها وصيانتها ، فان الخسارة التى تلحقه فى ماله تكفى لعقابه على هذا الاهمال . ولكن إذا أقدم المالك على بيع الأشياء المذكورة لتلافى الضرر الناتج عن فسادها الطبيعى فانه يغش المشترى ببيعه له ما يعلم أنه فاسد على اعتبار أنه جيد . ولذلك نصت العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع على عقاب « من باع أو عرض للبيع شيئاً من الأشربة والجواهر والغلة وغيرها من أصناف المأكولات والأدوية مع علمه أنها مغشوشة أو فاسدة أو متعفنة » .

والأشربة والجواهر والغلة والأدوية الفاسدة أو المتعفنة هى التى بلغت درجة من التخمر أو الانحلال أو التغيير تجعلها غير صالحة للتغذية أو المعالجة . وهذا الوصف لا يشمل ما يكون منها منحط المرتبة أو غير تام النضج (جارو ٦ ن ٢٤٩٢) .

٢٠ — ويشترط فى العقاب على غش الأشربة والجواهر والغلة والأدوية أن تكون « معدة للبيع » (المادة ٣٤٧ ع) . ويثبت هذا الشرط فى غالب الأحيان من عرض البضاعة فى مكان مفتوح للتجارة . على أن

القانون لا ينتظر حتى تستعمل البضاعة المغشوشة بل يعاقب على العمل التحضيرى لهذا الاستعمال أى على الغش نفسه بشرط أن يقع على جواهر معدة للبيع .

ويستفاد الاعداد للبيع من القصد الذى يرمى إليه مرتكب الغش ومن أعمال هذا الأخير وصفاته ومن نوع الأصناف المغشوشة ومن الظروف التى وقع فيها الغش . فاذا كان مرتكب الغش صانعاً أو تاجراً أو كان من عادته صنع أو بيع جواهر من نوع واحد ولو لم يكن صانعاً ولا تاجراً فلا شك فى عقابه . أما إذا كان مرتكب الغش شخصاً لا يتجر فى البضاعة فيعتبر هذا قرينة على أن هذه البضاعة ليست معدة إلا لاستعمال شخصى أو منزلى ولا يعاقب على الغش الذى يقع فيها . فالمسئلة إذن هى مسئلة قصد وبالتالى مسئلة متعلقة بالوقائع للقاضى مطلق الحرية فى تقديرها . ولكن الحكم الذى يقضى بالعقاب من أجل جريمة غش أشربة أو جواهر أو أدوية بدون أن يبين أن هذه المواد كانت معدة للبيع يكون على غير أساس قانونى (جارو ٦ ن ٢٤٩٣) .

٢١ — تعاقب العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع على الغش الذى يقع بالتغيير فى تركيب الصنف . وأما غش المشترى وخدعه فى جنس البضاعة فيقع تحت طائلة العبارة الأولى من المادة المذكورة . فبيع زيت جوز الهند على اعتبار أنه سمن طبيعى هو غش فى جنس البضاعة . ولكن إضافة زيت جوز الهند على السمن المعد للبيع هو غش فى تركيب البضاعة . (راجع الأحكام المنوه عنها فى العدد ١٨) . ونزع الدسم من اللبن وبيعه أو عرضه للبيع على اعتبار أنه لبن لا يزال على حالته الطبيعية يعتبره القضاء المصرى والفرنسى غشاً فى تركيب البضاعة (أنظر الأحكام المنوه عنها فى العدد ١٨) . ولكن بعض الشراح يرى أنه غش فى جنس البضاعة (أنظر جارو ٦ ن ٢٤٩٢ وقارن لجنة المراقبة ١٩٠ ن ٤٣٣) .

٢٢ — والغش المنصوص عليه فى العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع يقتضى حصول تغيير فى الصنف ، ولكن هناك تغييرات مشروعة كما أن هناك تغييرات غير مشروعة . فالتغييرات التى تعمل بقصد حفظ الأشياء أو تحسينها هى بلا ريب تغييرات مشروعة ، كما إذا خلطت أنبذة ضعيفة أو مجردة من الصفات اللازمة أو غير مقبولة الطعم بأنبذة أخرى أجود منها. على أن الصناعه لم تقف عند حد هذه التغييرات التى لا تنشىء أصنافاً جديدة بل انها رغبة فى سد ما يتطلبه الاستهلاك قد حاولت تقليد بعض الأصناف بطريق المزج أو الخلط . فقد توصلوا مثلا إلى صنع صنف مماثل للزبدة أطلقوا عليه اسم مرجرين (margarine) ، وتوصلوا إلى تحضير الخل صناعياً بإضافة الماء إلى حامض الخليك مقلدين فى ذلك الخل الطبيعى المستخرج بطريق التخمير من النبيذ ونشاء الحب . وفى إحدى مدن فرنسا أنشئت صناعة خاصة لتقليد كافة الأنبذة الأجنبية . فهذه التغييرات لا تقع تحت طائلة العقاب مادامت معترفاً بها ومادام المشترى قد نبه إليها . على أن هذه التغييرات مقيدة بأمرين : مراعاة الصحة العامة والتزام الصدق والأمانة فى معاملة الجمهور (جارو ٦ ن ٢٤٩٤) .

٢٣ — ذلك أنه فى مادة الغش فى تركيب البضاعة يجب التميز بين الأصناف التى تقع عليها الجريمة . فاذا كان الصنف مما يستهلك على حالته الطبيعية كاللبن والبن والبيض فيتحقق الغش من عرض الشىء على أنه جوهر طبيعى مع أنه لم يعد كذلك بسبب تغيير أحد العناصر المكونة له أو إدخال مواد غريبة فيه ؛ وفى هذه الحالة يكون من السهل الحصول على نموذج يقارن به الصنف محل الجريمة لمعرفة ما إذا كان مغشوشاً أم لا ، وهذا النموذج هو الجوهر الطبيعى . أما إذا كان الصنف مما يستهلك على الحالة الصناعية كالسمن والشكولاته والنبيذ والخل والبيرة . الخ فانه يجب الرجوع إلى الأصل (type).

الذى عينه العرف لكل من هذه الأصناف ، وكل من يحيد عن هذا الأصل الذى أصبح بحكم العرف صنفاً معيناً فينزع شيئاً من العناصر المكونة له أو يضيف اليه مواد غريبة أو يغفل عمداً النسب اللازم مراعاتها أو التقليد الذى أعلن عنه فانه يرتكب جريمة الغش المنصوص عليها فى العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ع (جارو فى الموضع المشار اليه) .

وقد قررت محكمة النقض و الابرام فى قضية اتهم فيها شخص بأنه عرض للبيع خلا مغشوشاً بتقليل حامض الخليك به عن الحد الأدنى مع علمه بذلك — قررت « أن الخل بحسب الأصل إنما يستخرج بطريقة التخمير من النبيذ ونشاء الحب كالأرز والشعير والذرة وغيرها بدون أن يدخل فى استخراجه حمض الخليك ، لكن هذا الحمض يتكون فى الخل من عملية التخمير ذاتها بنسبة لا تقل عن أربعة فى المائة ؛ ولا شك أن الخل المجهز بهذه الطريقة يصبح خلا مغشوشاً طبقاً للمادة ٣٤٧ إذا ما أضيف اليه شىء من الماء كما هو الحال إذا ما غش اللبن بالطريقة عينها ، أما تحضير الخل صناعياً باضافة الماء إلى حامض الخليك فليس سوى وسيلة تقليدية للخل الطبيعى الناتج من التخمير أريد بها تسهيل تحضير الخل ، وما دام التشريع المصرى لا يحوى شيئاً خاصاً بصناعة الخل وتحضيره وبيعه للجمهور على اعتبار أنه خل صناعى الا أنه يجب مع ذلك أن يكون هذا الخل الصناعى مشتملا على نسبة كافية من الحامض المذكور كفيلة لاعتباره خلا ينتفع به الناس فى شؤونهم العادية كيلا يترك المحضرون والبائعون احراراً فى التلاعب بهذه النسبة فيبيعون الناس خلا وليس فيه من هذه المادة سوى نسبة ضئيلة تنتفى معها مميزات الخل المتعارف عليها لدى الجمهور . أما تقدير النسبة اللازمة لاعتبار الخل الصناعى خلا صالحاً للاستعمال المتعارف عليه فمتروك أمره لقاضى الموضوع يبت فيه على الأساس المتقدم » (نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٨٦٧ سنة ٦ ق) .

٢٤ — البيع والعرض للبيع — تنص المادة ٣٤٧ع على عقاب «من باع أو عرض للبيع شيئاً من الأشربة والجواهر والغلة وغيرها من أصناف المأكولات والأدوية مع علمه انها مغشوشة أو فاسدة أومتعفنة». فالمادة تسوى بين فعلين يكفى أيهما لتكوين الجريمة : البيع والعرض للبيع »

(١) فبيع الجواهر المغشوشة معاقب عليه كالغش نفسه . فاذا كان البائع هو فى الوقت نفسه مرتكب الغش فانه يصل بواسطة البيع إلى الغرض الذى يرمى اليه من وراء الغش ، ويكون البيع فى حق مرتكب الغش هو الفعل المتمم للجريمة . وإذا كان بائع الأصناف المغشوشة ليس هو مرتكب الغش فان هذا لا يمنع من أنه مسئول عن الجريمة لأن مرتكب الغش يجد فى وساطته ما يساعده على التصريف ويحقق له الكسب ويشجعه على المضى فى عمله . وإنه ولو أن المادة ٢٤٧ ع لم تنص إلا على البيع إلا أن حكمها يجب أن يتناول كل اتفاق ناقل للملكية بعوض (جارو ٦-ن ٢٤٩٥) .

(ب) على أن القانون لا ينتظر حتى يتم البيع بل يعاقب على مجرد العرض للبيع . والعرض للبيع يقتضى وجود أعمال توضع بها البضاعة تحت نظر المشترى سواء بابرازها أو بعرضها أو بتقديمها أو بغير ذلك . فيعد عرضاً للبيع عرض البضاعة فى محل تجارى أو فى مكان مفتوح للتجارة ومعد لتقديم الأشياء القابلة للاستهلاك إلى المشترين . كذلك يعد عرضاً للبيع واقعة إدخال لبن مغشوش أو جواهر فاسدة فى مدينة ما إذا حصل هذا الادخال من تاجر أو لحساب تاجر . ثم ان وضع البضائع فى المزاد العلنى يمكن أن يعد أيضاً عرضاً للبيع (جارو ٦ ن ٢٤٩٥)

٢٥ — ولكن مجرد حيازة البضائع المغشوشة أو الفاسدة لا يقع تحت طائلة المادة ٣٤٧ع ما دامت البضائع لم تعرض للبيع ، وإنما تكون هذه الحيازة المخالفة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٣ع التى تعاقب كل من وجد فى

دكانه أو حانوته أو محل تجارته أو وجد عنده فى الأسواق شيء من الثمار أو المشروبات أو المواد المستعملة فى الأكل أو فى التداوى وكانت هذه الأشياء تالفة أو فاسدة — بغرامة لا تتجاوز جنيهاً مصريا أو بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع فضلا عن ضبط الأشياء التالفة أو الفاسدة ومصادرتها .

٢٦ — ويكفى غش الأشربة أو المأكولات أو الأدوية أو بيع أشياء من هذا النوع مغشوشة أو فاسدة أو عرضها للبيع لتكوين الجريمة . وليس من الضرورى أن يكون الغش ضاراً بالصحة ، فان هذا يعد ظرفاً مشدداً للجريمة لا ركناً أساسياً لها وعقوبته منصوص عليها فى المادة ٢٦٦ع (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٠٣ وأول فبراير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٤ و١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٣٤ سنة ٩ ق).

٢٧ — الركن الثانى: القصد الجنائى — يشترط سواء فى جريمة الغش أو فى جريمة بيع الأشربة أو المأكولات أو الأدوية المغشوشة أو الفاسدة أو عرضها للبيع وجود نية الغش (l'intention frauduleuse) . فيجب أن يكون المتهم قد أتى الفعل متعمداً وهو يعلم بما فيه من غش .

(ا) ويعتبر القصد الجنائى متوفراً لدى المتهم بالغش متى ثبت أنه أعد الأشياء المغشوشة لاستعمال صناعى أو تجارى ، ولا يهم علم التاجر الذى بيعت له أو عرضت عليه هذه الأشياء بتركيب البضاعة المراد تسليمها إليه ، فإن بيع أشياء مغشوشة إلى تاجر سوف يبيعها إلى غيره يكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ ولو كان المشترى لا يجهل ما فيها من غش (جارو ٦ ن ٢٤٩٢) .

(ب) أما بائع الأشياء المغشوشة أو الفاسدة أو عارضها للبيع فلا يعتبر أنه سيء القصد إلا إذا كان عالماً بما فى تلك الأشياء من عيب . فلا يكفى أن

يثبت الحكم الصادر بالعقوبة أن المتهم باع أو عرض للبيع شيئاً مغشوشاً أو فاسداً ، بل يجب أن يثبت أيضاً أن المتهم كان يعلم عند بيعه أو عرضه إياه للبيع بأنه مغشوش أو فاسد . فاذا خلا الحكم من إثبات ذلك كان ناقصاً وتعين نقضه (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣١٩ سنة ٤٨ ق) .

والعلم بغش البضاعة المعروضة للبيع هو مما تفصل فيه محكمة الموضوع . فمتى استنتجته من وقائع الدعوى استنتاجا سليما فلا شأن لمحكمة النقض معها (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١١ سنة ٣ ق) . فاذا قالت المحكمة فى حكم صادر بالعقوبة فى جريمة عرض بن مغشوش للبيع باضافة مواد نشوية إليه ، إن علم المتهم بغش البن مستفاد من كونه تاجراً فى هذه الأصناف كما أن الغش يمكن معرفته إذ المواد النشوية المضافة إلى البن كما جاء بالتحليل تغير لونه وهذا يمكن مشاهدته خصوصاً لمن كان اختصاصياً فى هذه التجارة ، ففى هذا الذى قالته المحكمة ما يسوغ ما استخلصته من علم المتهم بغش البن (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٣٤ سنة ٩ ق) .

أما إذا كان الاستنتاج غير سليم فينقض الحكم . فاذا كان الظاهر من الحكم الصادر بالعقوبة فى جريمة عرض سمن مغشوش للبيع باضافة مواد دهنية اليه أن المحكمة اعتمدت فى ثبوت علم المتهم بغش السمن على مجرد كونه من التجار الذين لا تخفى عليهم معرفة إدخال الدهن على السمن بطريقة شمه وتذوقه ومع ذلك لم يعن الحكم ببيان وجود تغير فى رائحة السمن أو فى طعمه عما يستطيع تاجر السمن أن يميزه بحواسه الطبيعية حتى يمكن القول بأنه وهو تاجر لم يخف عليه ما فى السمن من مادة غريبة وأن هذا يشهد عليه بعلمه بحصول الغش ، فذلك يعتبر قصوراً فى الحكم يعيبه ويوجب نقضه . وإذا كان الحكم قد سكت عن الرد على ما دفع به هذا المتهم من أنه لم يكن فى مقدوره أن يميز الغش الذى أثبته التحليل بحاستى الشم والذوق ، وكذلك سكت عن طلبه استدعاء الكيماوى الذى باشر التحليل ليبين مقدار نسبة الدهن إلى السمن

توصلا لتأييد دفاعه ، فهذا السكوت يعتبر إخلالا بحق الدفاع يعيب الحكم أيضاً. (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٣٦ سنة ٩ ق) .

وأنه اذا استلم تاجر بضائع بالجمرك واستبقاها بمخازن الاستيداع بالجمرك الى أن باعها للغير واذن تلك المخازن بتصديرها بطريق السكة الحديدية الى المشترى فصدرتها فعلا ثم ظهر عند استلام المشترى إياها من السكة الحديدية أن بها تلفاً ناشئا من الرطوبة فلا يجوز لاعتبار المرسل سىء النية ومعاقبته بالمادة ٣٤٧ ع أن تقرر المحكمة بطريق الاستنتاج العقلى أن هذا المرسل عند ورود البضاعة اليه من الخارج واستلامه إياها كان لابد عالما بما هو معتريها من التلف لمجرد أنه تاجر متمرن لاتفوته ملاحظة ذلك وأنه إذن عند بيعه إياها يكون عالما بتلفها — لايجوز ذلك مادامت البضاعة بقيت بمخازن الجمرك زمناً لايراها المرسل ويحتمل أن الرطوبة التى سببت تلفها قد أصابتها وهى بهذه المخازن وانه يكون قد باعها وأذن بتصديرها للمشترى غير عالم بتلفها ، بل يجب فى هذه الحالة أن تحقق المحكمة زمن طروء التلف على البضاعة لتعلم هل طرأ وهى فى مخازن الجمرك فلا يكون المرسل مسئولا الا اذا كان علم بالتلف وقت التصدير أم كان ذلك التلف موجوداً عند ورود البضاعة من الخارج واستلامه إياها فيكون هناك وجه لامكان القول بمسئوليته . وقصور الحكم من تحقيق ذلك وإثباته يعيبه ويبطله (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٦٥ سنة ٤٨ ق) .

٢٨ — الركن الثالث : نوع البضاعة — تعاقب العبارة الثانية من المادة ٣٤٧ ع على غش الأشربة والجواهر والغلة وغيرها من أصناف المأكولات والأدوية . فكما يجوز أن يقع الغش فى الجواهر والمواد الغذائية الصلبة يجوز أن يقع فى الجواهر والمواد الغذائية السائلة . ويرى بعض الشراح أنه يشترط فى الجواهر والغلة وغيرها من أصناف المأكولات

أن تكون معدة لغذاء الانسان فيخرج منها ما أعد لغذاء الحيوان (تعليقات دالوز على قانون ٢٧ مارس سنة ١٨٥١ المادة الأولى ن ٧١ وما بعدها) . ولكن البعض الآخر يلاحظ أن القانون لا يشتمل على أية تفرقة وأن لفظ جواهر أو غلة يطلق على المواد المعدة لغذاء الحيوان كما يطلق على المواد المعدة لغذاء الانسان وأن التمييز بين النوعين يؤدى إلى نتائج غير مقبولة (جارو ٦ ن ٢٤٩٩). ويظهر أن القضاء الفرنسى على الرأى الأول .

٢٩ — وقد سوى الشارع بين غش الأشربة والمأكولات وبين غش الأدوية من أى نوع كانت هذه الأدوية وسواء أكانت صلبة أو سائلة . ويجب أن يفهم لفظ « أدوية » بمعناه العام المتعارف ، فيراد به جميع المواد المستعملة فى الطب لتخفيف أمراض الانسان (جارو ٦ ن ٢٤٩٩) .

٣٠ — الظرف المشدد — يشدد القانون العقاب المقرر لجريمة غش الأشربة والمأكولات والأدوية إذا حصل الغش بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة ، فيعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين بدل الحبس مدة لا تزيد على سنة وغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا أو إحدى العقوبتين (المادة ٢٦٦ ع) .

٣١ — بيان الواقعة فى الحكم — يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة فى جريمة غش أشربة أو مأكولات أو أدوية على بيان جميع العناصر المكونة للجريمة . فيجب أن يبين طريقة الغش ونوع البضاعة المغشوشة والقصد الجنائى . فاذا كانت الجريمة هى غش وقع قبل البيع أو العرض للبيع وجب أن يبين الحكم أن المتهم أعد البضاعة للبيع . وإذا كانت الجريمة هى البيع أو العرض للبيع فيجب أن يبين أن المتهم باعها أو عرضها للبيع وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة . فاذا خلا الحكم من بيان ذلك كان ناقصاً وتعين

نقضه. (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣١٩ سنة ٤٨ ق) .

٣٢ — وليس من الضرورى فى جريمة غش الأغذية المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ ع أن يبين الحكم النسبة المئوية لما أضيف إلى المأكولات أو المشروبات أو الأدوية من العناصر الأجنبية ، إذ يكفى للعقاب أن يثبت أن الغذاء لم يبق على حالته الأصلية وأنه أدخل عليه بنية الغش تغيير أثر فى شىء من صفاته . فاذا أثبت الحكم أن المتهم عرض للبيع بنّا مغشوشاً بطريقة خلطه بمادة نشوية وذلك مع علمه بهذا الغش ، فان فى ذلك ما يكفى لاثبات توافر عناصر الجريمة دون حاجة لبيان كمية ونسبة المادة المضافة (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٦٣٤ سنة ٩ ق) .

٣٣ — والمادة ٣٤٧ ع صريحة فى وجوب العقاب على الغش الذى يحصل فى المأكولات والمشروبات والأدوية بغير الطرق المبينة فى المادة ٢٦٦ ، فهى تعاقب على كل غش يحصل باضافة مواد غير ضارة بالصحة متى حصل الغش بنية الاستفادة إضراراً بالمشترى . وإذن فلا محل لأن يبين الحكم عند تطبيقه المادة ٣٤٧ أن المادة التى أضافها المشترى إلى الغذاء المغشوش هى من المواد المضرة بالصحة ، وإنما يكون هذا البيان ضرورياً عند تطبيق المادة ٢٦٦ لاشتراطها أن يكون الغش بمواد مضرة بالصحة (الحكم السابق ، وفى هذا المعنى نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٠٣ وأول فبراير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٤) .

٣٤ — وإذا اتهم شخص بعرض أشربة مغشوشة للبيع بأن أضاف اليها مواد ضارة بالصحة وحكمت المحكمة بادانته طبقاً للمادة ٢٦٦ ع دون أن تبين فى حكمها نوع المواد التى كان يضيفها إلى الأشربة المتهم هو بغشها فان الحكم يكون باطلا واجباً نقضه ، لأن كون المواد التى يخلط بها الشراب ضارة بالصحة هو ركن أساسى من أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٦٦ ،

فلابد لتطبيق هذه المادة من بيان المواد التى خلط بها الشراب حتى يمكن النظر فيما إذا كانت هى ضارة حقيقة بالصحة أم لا ، وإلا امتنع على محكمة النقض أن تؤدى ماموريتها من جهة مراقبة صحة تطبيق القانون (نقض ٢١ نوفبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٣٩ سنة ٤٦ ق) .

الفصل الثالث

فى الغش فى مقدار الأشياء المقتضى تسليمها

Tromperie sur la quantité des marchandises livrées.

المادة ٣٤٧ ع فقرة ثالثة (تقابل المادة ٤٢٣ ع ف وقانون أول أغسطس سنة ١٩٠٥)

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ١٧٤ وبلانش طبعة ثانية ج ٦ ص ٤٨٦ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٦٤٧ وتعليقات جارو على قانون العقوبات ص ٨١٨ .

٣٥ — النص — تنص العبارة الثالثة من المادة ٣٤٧ع على عقاب « من غش البائع أو المشترى أو شرع فى أن يغشه فى مقدار الأشياء المقتضى تسليمها ، سواء كان ذلك بواسطة استعمال موازين أو مكاييل أو مقاييس مزورة أو آلات وزن أو كيل غير صحيحة أو بواسطة طرق أخرى من شأنها جعل الوزن أو الكيل أو القياس غير صحيح أو إيجاد زيادة بطرق التدليس فى وزن أو حجم البضاعة ولو حصل ذلك قبل إجراء الوزن أو الكيل أو القياس أو بواسطة إعطاء بيانات غير حقيقية من شأنها الايهام بحصول الوزن أو الكيل أو القياس من قبل بالدقة ، وذلك بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصرياً أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

٣٦ – أركان الجريمة – تتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) الغش أو الشروع في الغش في مقدار الأشـــياء المقتضى تسليمها ، (٢) استعمال طريقة من الطرق المبينة على سبيل الحصر للوصول إلى هذه النتيجة (٣) القصد الجنائى (جارو ٦ ن ٢٠٠٠) .

٣٧ – الركن الأول : الغش أو الشروع فيه – يقتضى الركن الأول حصول بيع بالوزن أو الكيل أو المقاس أى صفقة يكون فيها المقدار شرطا أساسيا من شروط البيع . كأن يتفق على شراء لحم بسعر الرطل كذا أو قمح بسعر الأردب كذا أو قماش بسعر المتر كذا ، فيغش أحد الطرفين – بائعا كان أو مشتريا – الطرف الآخر أو يشرع في غشه في مقدار الشيء المقتضى تسليمه . ولا يقتصر الغش في المقدار على الحالة التي يكون فيها الشيء الذى حصل تسليمه أقل وزنا أو حجما مما تم الاتفاق عليه ، بل يتحقق الغش أيضا إذا خلطت بالشيء المتفق عليه مادة غريبة لا قيمة لها تزيد من وزن الشيء أو حجمه ، كما إذا أضيف الماء إلى اللحم أو اللبن أو أضيف التراب إلى الفلفل أو أضيفت مادة نشوية إلى البن . ففى هذه الأحوال يجوز العقاب على الفعل إما بوصف كونه غشاً في جنس البضاعة المبيعة أو بوصف كونه غشا في مقدار الشيء المقتضى تسليمه ، والعقاب واحد في الحالتين ، غير أن القانون في الحالة الثانية يسوى بين الجريمة التامة والشروع فيها (جارو ٦ ن ٢٠٠١) .

٣٨ – ويتم الغش بالتسليم لا بالتعاقد ، فان المادة تنص على أن الغش يجب أن يقع على مقدار الأشياء « المقتضى تسليمها » . وإلى أن يحصل التسليم يكون الباب مفتوحا للجانى للندم والعدول عن فعله . ولكن الشارع لما يخشاه من خطر الغش في المقدار لم يقتصر على العقاب على الجريمة التامة

بل عاقب أيضاً على الشروع فى الجريمة .

ويتحقق الشروع فى الغش فى مقدار البضاعة المقتضى تسليمها بالبدء فى تنفيذ الجريمة نفسها طبقاً لحكم المادة ٤٥ ع . فيجب أن تكون الصفقة التى وقع فيها الغش فى طريق التنفيذ بأن يكون قد حصل بدء فى الوزن أو الكيل أو المقاس . أما عرض البضاعة للبيع فلا يمكن أن يعتبر وحده شروعاً فى الجريمة ، ومن باب أولى الاعلان عن بيعها (جارو ٦ ن ٢٠٠٢) .

٣٩ — ويعاقب على الغش فى مقدار البضاعة المقتضى تسليمها سواء أكان الغش ضاراً بالمشترى أو ضاراً بالبائع ، فنص المادة صريح فى ذلك ؛ فقد جاء فيه ما يأتى : « أو غش البائع أو المشترى أو شرع فى أن يغشه » . فيعاقب بمقتضى المادة ٣٤٧ ع المشترى الذى يستعمل طرق الغش لحمل البائع على الاعتقاد بصحة وزن البضاعة المقتضى تسليمها والحال أن الوزن الذى ظهر أزيد من الوزن الحقيقى .

٤٠ — الركن الثانى : طرق الغش — يشترط حصول الغش فى المقدار بطريقة من الطرق المبينة فى المادة ٣٤٧ ع على سبيل الحصر وهى :

(أولا) استعمال موازين أو مكاييل أو مقاييس مزورة أو آلات وزن أو كيل غير صحيحة . وقد نص القانون رقم ٣٠ الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٣٩ بشأن الموازين والمقاييس والمكاييل على أنه لا يجوز حيازة أو استعمال موازين أو مقاييس أو مكاييل أو آلات للوزن أو القياس أو الكيل للتعامل إلا إذا كانت قانونية ومضبوطة ومدموغة (المادة ٤) ، وعدّد الموازين والمقاييس والمكاييل القانونية فى القطر المصرى (المادة ١ والجدول رقم ١ الملحق بالقانون) .

فالموازين والمكاييل والمقاييس المزورة (faux poids ou fausses mesures) هى آلات الوزن أو الكيل أو القياس الزائفة التى يكون ثقلها أو

حجمها أو مقاسها أقل أو أكثر مما قرره البائع أو المشترى . أما آلات الوزن أو الكيل غير الصحيحة (inexacts) فهى الآلات غير المضبوطة . وضبط هذه الآلات لا يثبت إلا بمعايرتها على الموازين والمكاييل الرسمية الموجودة لدى إدارة الموازين والمقاييس والمكاييل (أنظر المادة ٢ من القانون) .

(ثانياً) استعمال طرق أخرى من شأنها جعل الوزن أو الكيل أو القياس غير صحيح أو إيجاد زيادة بطرق التدليس فى وزن أو حجم البضاعة ولو حصل ذلك قبل إجراء الوزن والكيل والقياس . والطرق (manœuvres ou procédés) المنوه عنها فى هذه الفقرة لا شأن لها بالموازين والمكاييل والمقاييس ولا بآلات الوزن أو الكيل ، فهى لا تقع عليها ولا تتعلق بصحتها أو ضبطها ودقتها وإنما تؤثر على صحة العملية التى استعملت فيها هذه الآلات .

ومن الأمثلة على الطرق التى من شأنها جعل الوزن أو الكيل أو القياس غير صحيح وضع جسم غريب فى ميزان أو مكيال لزيادة الوزن أو الكيل أو استعمال شريط مرن فى القياس لزيادة المقاس . ومن الأمثلة على إيجاد زيادة بطريق التدليس فى وزن أو حجم البضاعة وضع رمل أو أجسام غريبة فى الثمار أو الحبوب ووضع ماء فى اللحوم .

وقد حكم بأن وضع الماء فى اللحم المعد للبيع لزيادة وزنه يكون جريمة الغش المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ ع لأن هذه الطريقة ينشأ عنها زيادة الوزن فى اللحم بمقدار الماء المضاف إليه فضلا عما يترتب عليه من تقليل خواصه وإضعاف قوة العناصر المغذية فيه (نقض أول مارس سنة ١٩١٩ مج ٢٠ عدد ٨١) .

(ثالثا) إعطاء بيانات غير حقيقية من شأنها الايهام بحصول الوزن أو الكيل أو القياس من قبل بالدقة . فانه فى كثير من الأحوال لا تسمح المعاملات التجارية أو طبيعة البضاعة أو نوعها باجراء عملية الوزن أو الكيل

أو القياس بحضور المشترى ، فيحصل الوزن أو الكيل قبل البيع ويبين مقدار البضاعة بعلامات واضحة تنبىء عن وزنها أو مقاسها . وفى هذه الحالة لا شبهة فى أن الجريمة تتكون بهذه الطريقة من طرق الغش . ولكن هل يكفى مجرد الكذب فى مقدار البضاعه لتكوين الجريمة إذا لم يكن مصحوباً بعلامات خارجية أو بظرف مادى آخر يستعين به البائع على حمل المشترى على الاعتقاد بصحة الوزن أو المقاس الذى أنبأه به ؟ يظهر أن الرأى قد استقر فى القضاءين الفرنسى والمصرى على أن مجرد الاخبار الكاذب لا يكفى، بل يجب تأييد الكذب بعلامات خارجية أو ظروف مادية من شأنها حمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحة الوزن أو الكيل أو القياس المدعى به ، كأن تكون البيانات غير الحقيقية مدونة فى فاتورة أو فى مذكرة بيد خادم يشترى لحساب سيده أو على الصناديق أو الأكياس المحتوية على البضائع (جارو ٦ ن ٢٠٠٤ والأحكام المنوه عنها فى الهامش) .

وقد حكمت محكمة طنطا الابتدائية بأن الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ ع أتت على سبيل الحصر لا على سبيل القياس أو التمثيل وأن مجرد الكذب فى مقدار الأشياء المقتضى تسليمها غير المصحوب بأعمال أخرى أو بطرق يقصد بها تأييده ليس من شأنه أن يكون الجريمة المعاقب عليها فى الفقرة الثالثة من المادة المذكورة (طنطا الابتدائية ٨ مايو سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٣١) .

٤١ — الركن الثالث : القصد الجنائى — تعاقب الفقرة الثالثة من المادة ٣٤٧ « من غش البائع أو المشترى أو شرع فى أن يغشه » . فهذا النص لا يتناول إلا الغش الذى يقصد به إيقاع أحد الطرفين فى الخطأ . فلا يكفى إذن أن يكون البيع قد حصل باستعمال موازين أو مكاييل أو مقاييس مزورة بل يجب أن يكون المتهم قد أتى الفعل عن علم أى وهو عالم بأن الموازين أو أو المكاييل أو المقاييس التى يستعملها مزورة أو غير مضبوطة . والعلم بطريقة

الغش يتضمن هنا قصد الغش أى إحداث ضرر بالغير والحصول على فائدة غير مشروعة . ذلك بأن الضرر الواقع أو المحتمل الوقوع هو ركن أساسى للغش . على أنه لايهم أن يكون الضرر تافها لأن مقدار الضرر لايغير من طبيعة الجريمة (جارو ٦ ن ٢٥٠٠) .

٤٢ — حيازة الموازين والمقاييس والمكاييل المزورة وغير ذلك من الآلات غير المضبوطة — تنص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالموازين والمقاييس والمكاييل على أنه « لايجوز حيازة أو استعمال موازين أو مقاييس أو مكاييل أو آلات للوزن أو القياس أو الكيل للتعامل إلا إذا كانت قانونية ومضبوطة ومدموغة » . وتنص المادة ١٣ من القانون نفسه على أن « كل من وجد عنده بغير مبرر مشروع موازين أو مقاييس أو مكاييل مزورة أو غير ذلك من الآلات غير المضبوطة التى تكون معدة للوزن أو القياس أو الكيل مع علمه بذلك يعاقب بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيها وبالحبس مدة لاتزيد على ثلاثة أشهر أو باحدى هاتين العقوبتين فقط فضلا عن مصادرة الموازين والمقاييس والمكاييل والآلات المذكورة »

وقد قررت هذه المادة عقوبة الجنحة على حيازة الموازين أو المقاييس أو المكاييل المزورة أو غير ذلك من الآلات غير المضبوطة بدون مبرر مشروع إذا ثبت علم الحائز بذلك أى علمه بوجود تلك الموازين وغيرها عنده وتزويرها أو عدم صحتها (انظر المذكرة الايضاحية) . أما إذا لم يتوافر ذلك العلم فالمادة ٣٩٠ من قانون العقوبات هى الواجب تطبيقها ، وهى تنص على أن « من وجدت عنده بلا سبب قانونى موازين أو مكاييل أو مقاييس مزورة أو غير ذلك من الآلات الغير المضبوطة المعدة للوزن أو الكيل أو القياس يجازى بغرامة لاتزيد على جنيه واحد مصرى أو بالحبس مدة

لاتتجاوز أسبوعا فضلا عن ضبط الموازين والمكاييل والمقاييس والآلات المذكورة ومصادرتها ».

الفصل الرابع

فى تقليد العلامات والبيانات التجارية

القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الذى حل محل المادتين ٣٥٠ و ٣٥١ ع

٤٣ — التشريع السابق على القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ — قد تضمن قانون العقوبات المصرى المبدأ الخاص بحماية الملكية الصناعية، إذ نهى فى المادتين ٣٠٥ و ٣٠٦ من قانون العقوبات الأهلى الصادر فى ١٩٠٤ المقابلتين للمادتين ٣١٢ و ٣١٥ من قانون العقوبات المختلط والمادتين ٣٥٠ و ٣٥١ من قانون العقوبات المصرى الصادر فى سنة ١٩٣٧ — نهى عن تقليد علامات المصانع المختصة بأصحابها دون غيرهم وبيع البضائع التى صار وضع تلك العلامات المزورة عليها أو عرضها للبيع، وعاقب على التقليد بغرامة لاتتجاوز مائة جنيه مصرى وعلى البيع أو العرض للبيع بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها.

٤٤ — غير أن هذه النصوص ظلت معطلة بسبب عدم صدور اللوائح المشار إليها فى المادة ٣٠٥ من قانون سنة ١٩٠٤ المقابلة للمادة ٣١٤ من القانون المختلط والمادة ٣٥٠ من القانون المصرى الحالى.

ويرجع السبب فى تأخير صدور هذه اللوائح إلى ما كانت مقيدة به سيادة بلادنا التشريعية بموجب الامتيازات الأجنبية. ذلك لأن الحماية الواقية للعلامات التجارية تقتضى فرض عقوبات زاجرة، ولم تكن مصر

لتستطيع قبل معاهدة مونترو أن تفرض على الأجانب غير عقوبة المخالفة بموافقة الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة ، أما غيرها من العقوبات فلم يكن في الامكان فرضها إلا بموافقة جميع الدول المتمتعة بالامتيازات .

٤٥ — إلا أن عدم استطاعة المحاكم المصرية القضاء بالعقوبات الجنائية لم يعجزها عن منح قسط وافر من الحماية للعلامات التجارية بتطبيق أحكام القانون العام والقانون الطبعي وقواعد العدل والانصاف ، ولم تتوان محكمة الاستئناف المختلطة في تطبيق القواعد والمبادىء التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية الملكية الصناعية ، إذ كانت تجيز الحجز على البضائع والمنتجات المقلدة كما أنها كانت تقضي بالتعويضات المناسبة وبنشر الحكم . وفضلا عن ذلك فقد أنشيء بقلم كتاب محكمة الاستئناف المختلطة مكتب لتسجيل العلامات التجارية .

٤٦ — الأعمال التحضيرية للقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ — ومع ما بذلته المحاكم المصرية من الجهود لحماية العلامات التجارية وما قام به قلم كتاب محكمة الاستئناف المختلطه من الخدمات في هذا الصدد فان الحكومة المصرية ظلت تشعر منذ زمن طويل بحاجتها الماسة إلى نظام شامل ومفصل تعرف به العلامة التجارية ومجال استخدامها والشروط الموضوعة والشكلية المتعلقة بتسجيلها والأحكام التفصيلية المتعلقة بالملكية وانتقالها وتحدد به السلطات التي تمنح لمكتب التسجيل في قبول العلامة أو رفضها وتقرر به التدابير الاحتياطية الكفيلة بحماية صاحب الحق في العلامة وتفرض به العقوبات الزاجرة لتقليد العلامة أو تزويرها . لذلك كان من الضروري أن يسن بمصر قانون خاص بالعلامات التجارية يحقق جميع الأغراض .

ولا تقبل خطورة عموماً عن حماية العلامات التجارية حماية البيانات التجارية والصناعية التي يضعها التاجر أو المنتج على بضائعه أو منتجاته

أو محاله أو مخازنه أو بغطه أو على الأغلفة أو الفواتير أو أوراق الخطابات أو وسائل الاعلان أو غيرها مما يستعمل لعرض البضائع على الجمهور الدلالة على عددها أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو قوتها أو وزنها أو مصدرها أو طريقة صنعها أو إنتاجها أو عناصر تركيبها أو اسم أو مؤهلات منتجها أو صانعها أو وجود براءات اختراع أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية أو أية امتيازات أو جوائز أو مميزات تجارية أوصناعية مما يقتضى سن تشريع يكفل صحة تلك البيانات بفرض العقوبات الزاجرة على غشها مع إمكان ضبط البضائع وحجزها وبذلك تحصر المنافسة فى حدودها المشروعة بين منتجات الدول الأجنبية فى أسواقنا المصرية وبين المنتجات المصرية والمنتجات الأجنبية فلا يتسنى لأى كان بغير أن يستهدف للعقوبة الجنائية والخسارة المادية أن يورد لمصر أو يعرض فى أسواقها منتجات تحمل بيانات غير صحيحة عن حقيقة مصدرها أو حقيقة أمرها أو أمر صانعها أو منتجها.

لذلك رؤى أن يتضمن مشروع قانون العلامات التجارية أحكاماً تفصيلية تتعلق بحماية البيانات التجارية والصناعية.

٤٧ — وقد خطر للحكومة المصرية أن تسد النقص التشريعى فيما يتعلق بحماية العلامات والبيانات التجارية عندما وجدت فى سنة ١٩١٧ فكرة إلغاء الامتيازات الأجنبية وشكلت لهذا الغرض بوزارة العدل لجنة لوضع قوانين موحدة تسرى على المصريين والأجانب عند إلغاء الامتيازات. وقد وضعت إحدى اللجان الفرعية للجنة المركزية مشروعاً إضافياً للعلامات والبيانات التجارية والصناعية اشتمل على كثير من القواعد والمبادىء التفصيلية التى تنطبق على الآراء الحديثة فى هذا الصدد. وعلى ضوئه أعد مشروع القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ مشتملا على أهم أحكامه وتاركا منها ما يجب تضمينه فى اللائحة التنفيذية أو مالا تقتضيه حالة مصر ومعدلا لبعض قواعده ليكون

متمشياً مع أحكام الاتفاقات الدولية المعمول بها الآن (انظر المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المذكور) .

٤٨ — القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ . مشتملاته — ويشتمل القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على سبعة أبواب : الباب الاول أحكام عامة تشتمل على تعريف العلامات التجارية والآثار المترتبة على تسجيلها والشروط الواجب توافرها لتمتعها بالحماية . والباب الثانى إجراءات التسجيل . والباب الثالث انتقال ملكية العلامة ورهنها . والباب الرابع إجراءات التجديد والشطب . والباب الخامس البيانات التجارية . والباب السادس الجرائم والعقوبات ، وقد قررت لتلك الجرائم عقوبات الجنح بعد أن دخلت معاهدات منترو فى دور التنفيذ . والباب السابع أحكام ختامية ومن بينها المادة ٤٢ التى تقضى بأن تلغى من قانون العقوبات المواد التى تخالف أحكام المادتين ٣٣ و ٣٤ الخاصتين بالجرائم والعقوبات . وسنورد من نصوص هذا القانون ما يتعلق بالجرائم والعقوبات .

٤٩ — نصوص القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ المتعلقة بالجرائم والعقوبات — الباب الأول : أحكام عامة

مادة ١ — فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون تعتبر علامات تجارية الأسماء المتخذة شكلا مميزاً والامضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وعنوانات المحال والدمغات والأختام والتصاوير والنقوش البارزة وأية علامة أخرى أو أى مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما فى تمييز منتجات عمل صناعى أو استغلال زراعى أو استغلال للغابات أو لمستخرجات الأرض أو أية بضاعة ، وإما للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها

مادة ٢ — يعد سجل بوزارة التجارة والصناعة يسمى سجل العلامات التجارية.

مادة ٣ — يعتبر من قام بتسجيل العلامة التجارية مالكا لها دون سواه. ولا يجوز المنازعة فى ملكية العلامة إذا استعملها من قام بتسجيلها بصفة مستمرة خمس سنوات على الأقل من تاريخ التسجيل دون أن ترفع عليه بشأنها دعوى حكم بصحتها.

مادة ٤ — للأشخاص الآتى ذكرهم حق تسجيل علاماتهم :

(١) كل صاحب مصنع أو منتج أو تاجر مصرى الجنس.

(٢) كل صاحب مصنع أو منتج أو تاجر مقيم بمصر أو له فيها محل حقيقى.

(٣) كل صاحب مصنع أو منتج أو تاجر ينتمى لبلاد تعامل مصر معاملة المثل أو مقيم بها أو له فيها محل حقيقى.

(٤) الجمعيات أو جماعات أرباب الصناعة أو المنتجين أو التجار التى تكون مؤسسة فى مصر أو فى إحدى البلاد المذكورة آنفا إذا كان يمكن اعتبارها متمتعة بالأهلية المدنية.

(٥) المصالح العامة.

مادة ٥ — لا يسجل كعلامة تجارية أو كنعصر منها ما يأتى :

(ا) العلامات الخالية من أية صفة مميزة أو المكونة من علامات أو بيانات ليست إلا التسمية التى يطلقها العرف على المنتجات أو الصورة العادية لها.

(ب) كل تعبير أو رسم أو علامة مخلة بالآداب أو مخالفة للنظام العام.

(ج) الشعارات العامة والأعلام وغيرها من الرموز الخاصة بالدولة أو باحدى البلاد التى تعامل مصر معاملة المثل وكذلك أى تقليد للشعارات.

(د) العلامات والدمغات الرسمية للبلاد سالفة الذكر الخاصة برقابتها

على البضائع أوضمانها فى حالة ما إذا كانت العلامة التجارية التى تشتمل على تلك العلامات والدمغات يراد استخدامها فى بضائع من نفس الجنس أو من جنس مماثل .

(ه) العلامات المطابقة أو المشابهة للرموز ذات الصبغة الدينية البحتة

(و) رموز الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر وغيرها من الرموز الأخرى المشابهة وكذلك العلامات التى تكون تقليداً لها .

(ز) الأسماء الجغرافية اذا كان استعمالها من شأنه أن يحدث لبساً أيا كان فيما يتعلق بمصدر المنتجات أو أصلها .

(ح) صور الغير أو شعاراته مالم يوافق مقدما على استعمالها .

(ط) البيانات الخاصة بدرجات الشرف التى لا يثبت طالب التسجيل استحقاقه لها قانونا .

(ى) العلامات التى من شأنها أن تضلل الجمهور أو التى تتضمن بيانات كاذبة عن مصدر المنتجات أو عن صفاتها الأخرى وكذلك العلامات التى تحتوى على بيان اسم تجارى وهمى أو مقلد أو مزور .

الباب الخامس : البيانات التجارية — مادة ٢٦— فيما يختص بتطبيق هذا القانون يعتبر بيانا تجاريا أى إيضاح يتعلق بصفة مباشرة أو غير مباشرة بما يأتى :

(ا) عدد البضائع أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو طاقتها أو وزنها .

(ب) الجهة أو البلاد التى صنعت فيها البضائع أو أنتجت .

(ج) طريقة صنعها أو إنتاجها .

(د) العناصر الداخلة فى تركيبها .

(ه) اسم أو صفات المنتج أو الصانع .

(و) وجود براءات اختراع أو غيرها من حقوق الملكية الصناعة أو أية امتيازات أو جوائز أو مميزات تجارية أو صناعية .

(ز) الاسم أو الشكل الذى تعرف به بعض البضائع أو تقوم عادة.

مادة ٢٧ — يجب أن يكون البيان التجارى مطابقاً للحقيقة من جميع الوجوه سواء أكان موضوعاً على نفس المنتجات أم على المحال أو المخازن أو بها أو على عنواناتها أو الأغلفة أو الفواتير أو أوراق الخطابات أو وسائل الاعلان أو غير ذلك مما يستعمل فى عرض البضائع على الجمهور.

مادة ٢٨ — لايجوز وضع اسم البائع أو عنوانه على منتجات واردة من بلاد غير التى يحصل فيها البيع مالم يكن مقترنا ببيان دقيق مكتوب بحروف ظاهرة عن البلاد أو الجهة التى صنعت أو أنتجت فيها.

ولا يجوز للأشخاص المقيمين فى جهة ذات شهرة خاصة فى إنتاج بعض المنتجات أو صنعها الذين يتجرون فى منتجات مشابهة واردة من جهة أخرى أن يضعوا عليها علاماتهم إذا كانت من شأنها أن تضلل الجمهور فيما يتعلق بمصدر تلك المنتجات حتى ولو كانت العلامات لا تشتمل على أسماء هؤلاء الأشخاص أو عناوينهم ما لم تتخذ التدابير الكفيلة بمنع كل لبس.

مادة ٢٩ — لا يجوز للصانع أن يستعمل اسم الجهة التى يوجد له بها مصنع رئيسى فيما يصنع لحسابه من منتجات فى جهة أخرى ما لم يقترن هذا الاسم ببيان الجهة الأخيرة على وجه يمتنع معه كل لبس.

مادة ٣٠ — يجوز أن يطلق على بعض المنتجات أسماء جغرافية أصبحت ألفاظاً عامة تدل فى الاصلاح التجارى على جنس الناتج لا على مصدره. ويستثنى من ذلك الأسماء الاقليمية للمنتجات النبيذية.

مادة ٣١ — لايجوز ذكر مداليات أو دبلومات أو جوائز أو درجات فخرية من أى نوع كان سواء أكانت اكتسبت فى معارض أو مباريات أم منحت من رؤساء الدول أو الحكومات أو المصالح العامة أو هيئات العلماء أو الجمعيات العلمية إلا بالنسبة للمنتجات التى تنطبق عليها هذه المميزات وبالنسبة للأشخاص والأسماء التجارية الذين اكتسبوها أولا لمن آلت اليهم

حقوقهم ، ويجب أن يشتمل كذلك على بيان صحيح بتاريخها ونوعها والمعارض أو المباريات التي منحت فيها .

ولا يجوز لمن اشترك مع آخرين فى عرض منتجات أن يستعمل لمنتجاته الخاصة المميزات التي منحت للمعروضات المشتركة مالم يبين بطريقة واضحة مصدر تلك المميزات ونوعها .

مادة ٣٢ — إذا كان مقدار المنتجات أو مقاسها أو كيلها أو طاقتها أو أو وزنها أو مصدرها أو العناصر الداخلة فى تركيبها من العوامل التي لها دخل فى تقدير قيمتها جاز بمرسوم منع استيراد تلك المنتجات أو بيعها أو عرضها للبيع مالم تحمل بيانا أو أكثر من هذه البيانات .

ويحدد بقرار وزارى الكيفية التي توضع بها البيانات على المنتجات والاجراءات التي يستعاض عنها بها عند عدم إمكان ذلك على أن تكتب هذه البيانات باللغة العربية .

الباب السادس : الجرائم والجزاءات — مادة ٣٣ — يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنتين وبغرامة من عشرة جنيهات إلى ٣٠٠ جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

(١) كل من زور علامة تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلى تضليل الجمهور وكل من استعمل بسوء القصد علامة مزورة أو مقلدة .

(٢) كل من وضع بسوء القصد على منتجاته علامة مملوكة لغيره .

(٣) كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك .

مادة ٣٤ — يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة من خمسة جنيهات إلى مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فقط :

(١) كل من خالف أحكام المواد من ٢٧ إلى ٣٢ من هذا القانون .

(٢) كل من استعمل علامة غير مسجلة فى الأحوال المنصوص عليها فى الفقرات (ب) و (ج) و (د) و (و) و (ط) و (ى) من المادة الخامسة .

(٣) كل من ذكر بغير حق على علاماته أو أوراقه التجارية بياناً يؤدى إلى الاعتقاد بحصول تسجيلها .

مادة ٣٥ — يجوز لمالك العلامة فى أى وقت ولو كان ذلك قبل رفع أية دعوى مدنية أو جنائية أن يستصدر بناء على عريضة مشفوعة بشهادة رسمية دالة على تسجيل العلامة أمراً من القاضى باتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة وعلى الأخص حجز الآلات أو أية أدوات تستخدم أو تكون قد استخدمت فى ارتكاب الجريمة ، وكذلك المنتجات أو البضائع أو عنوانات المحال أو الأغلفة أو الأوراق أو غيرها مما تكون قد وضعت عليها العلامة أو البيان موضوع الجريمة .

ويجوز إجراء هذا الحجز عند استيراد البضائع من الخارج .

ويجوز أن يشمل الأمر الصادر من القاضى ندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر فى عمله وإلزام الطالب بتقديم كفالة .

وتعتبر الاجراءات الواردة فى هذه المادة باطلة بحكم القانون مالم تتبع فى خلال ثمانية أيام عدا مواعيد المسافة برفع دعوى مدنية أو جنائية على من اتخذت بشأنه تلك الاجراءات .

مادة ٣٦ — يجوز للمحكمة فى أية دعوى مدنية أو جنائية أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة أو التى تحجز فيما بعد لاستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو للتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة .

ويجوز للمحكمة أيضاً أن تأمر بنشر الحكم فى جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه .

ويجوز لها كذلك أن تامر باتلاف العلامات غير القانونية وأن تأمر عند

الاقتضاء باتلاف المنتجات والأغلفة ومعدات الحزم وعنوان المحال والكتالوجات وغيرها من الأشياء التي تحمل تلك العلامة أو تحمل بيانات غير قانونية وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في عملية التزوير ، ولها أن تأمر بكل ما سبق حتى في حالة الحكم بالبراءة .

الباب السابع : أحكام ختامية — مادة ٤٢ — تلغى من قانون العقوبات المواد التي تخالف أحكام المادتين ٣٣ و٣٤ من هذا القانون .

وقد جاء في المذكرة التفسيرية لمشروع القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ ما يأتي : —

« نصت المادتان ٣٣ و ٣٤ على الجرائم وعلى العقوبات المناسبة ، وغني عن البيان أن هذه الأحكام فيما يختص بالعلامات التجارية تحل محل المادتين ٣٠٥ و ٣٠٦ من قانون العقوبات الأهلي والمادتين ٣١٤ و ٣١٥ من قانون العقوبات المختلط (المقابلة للمادتين ٣٥٠ و ٣٥١ من القانون المصري الصادر في سنة ١٩٣٧) التي تصبح ملغاة ضمنا » .

٥٠ — الفرق بين أحكام المادتين ٣٣ و ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وبين المادة ٢٠٨ ع — تعاقب المادة ٢٠٨ ع على تقليد علامات الشركات المأذونة من قبل الحكومة والبيوت التجارية إطلاقا ، وتعاقب المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على تقليد علامات المصانع والمتاجر . وإنه وإن كان ظاهر نص المادة ٢٠٨ ع يتناول تقليد علامات المصانع إلا أن مقارنة النصوص التشريعية في هذا الشأن تدل على أن المشرع قصد إلى إخراج هذه العلامات من عموم هذا النص . ذلك لأنه أورد بعده نصاً خاصاً هو المادة ٣٥٠ ع ثم أصدر قانوناً خاصاً هو القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ للعقاب على جريمة تقليد علامات المصانع بالذات وفرض لها عقوبة مخففة واشترط لتوقيعها أن يكون حق أصحاب تلك العلامات في

التفرد دون سواهم باستعمالها على منتجاتهم مقرراً فى اللوائح الموضوعة لتنظيم الملكية الصناعية ، وذلك لما ارتآه من أن طبيعة هذا الحق ومايقتضيه التنظيم والقواعد الاقتصادية من حرية المنافسة التجارية إلى أقصى حد ممكن يمليان عدم تضييق هذه الحرية بفرض عقوبات جنائية على التقليد الذى يقع من المتنافسين فى التجارة والصناعة إلا بالقدر الذى سنه وفى الحدود التى رسمها مما يوجب القول بأن هذا النص الخاص وحده هو الذى قصد به إلى حماية علامات المصانع لأن صريح عبارته وعلة وجوده وصدوره مع قيام المادة ٢٠٨ ع كل ذلك يقطع فى الدلالة على أن المشرع استثنى تقليد العلامات المذكورة من حكم المادة ٢٠٨ وخصها بحمايته فى المادة ٣٥٠ ع ثم فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٢١٣٠ سنة ٨ ق ، وفى هذا المعنى أحمد بك أمين هامش الصفحة ١٨٠ ونقض ٢٥ يوليه سنة ١٩٠٨ حقوق ٢٣ ص ٢٧٣) .

الفصل الخامس

فى تعطيل المزادات

Entraves apportées à la lilerté des enchères

المادة ٣٤٤ ع (تقابل المادة ٤١٢ ع ف)

المراجع

جارو طبعة ثانيـة ج ٦ ص ٨٦ وجارسون ج ٢ ص ١٣٤ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٥٦١ وبلانش طبعة ثانية ج ٦ ص ٤١٦ وموسوعات دالوز تحت عنوان (vente publique d'immeubles) ج ٤٥ ص ٥٧٩ .

٥١ — نص المادة ٣٤٤ ع — كل من عطل بواسطة تهديد أو إكراه

أو تطاول باليد أو نحوه مزاداً متعلقاً ببيع أو شراء أو تأجير أموال منقولة أو ثابتة أو متعلقاً بتعهد بمقاولة أو توريد أو استغلال شيء أو نحو ذلك يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاثة شهور وبغرامة لاتتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

٥٢ — الغرض منها — الغرض من هذا النص حماية حرية المنافسة التى تستلزمها المزادات العامة على وجه الخصوص .

٥٣ — أركان الجريمة — أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٤ع هى : (١) أن يقع الفعل الذى تنص عليه المادة فى مزاد عمومى ، (٢) أن يلجأ الجانى إلى التهديد أو الاكراه أو التطاول باليد ، (٣) أن يؤدى هذا التهديد أو الاكراه أو التطاول باليد إلى تعطيل المزاد ، (٤) أن يتوفر لدى الفاعل القصد الجنائى (جارسون مادة ٤١٢ ن ٩ وقارن جارو ٦ ن ٢٤٢٦ و ٢٤٢٧) .

٥٤ — الركن الأول : المزاد — يشترط أن يقع الفعل فى مزاد علنى (adjudication publique) . ذلك بأن المادة ٣٤٤ع ليس الغرض منها ضمان تحديد الأسعار بصفـــة عامة طبقاً لقانون العرض والطلب ، وإنما الغرض منها ضمان صدق المعاملات التى تحصل فى صورة مزاد علنى ، لأنها تقتضى دعوة عامة للمنافسة ، والشارع يرى فى حرية المنافسة مايضمن الوصول إلى ثمن المثل . ومن ثم لاتطبق المـادة ٣٤٤ع على من يلجا إلى التهديد أو الاكراه أو التطاول باليد لابعاد منافس أو أكثر فى بيع أو تأجير أو تعهد حاصل بالممارسة (جارسون مادة ٤١٢ ن ١١ و ١٢) .

٥٥ — وإذا كان الشارع لايكفل حرية المنافسة إلا فى المزادات فهو يحمى هذه الحرية فى كافة المزادات أياً كان نوع الأشياء الموضوعة فى البيع أو الايجار الخ . وسواء أكانت هذه الأشياء منقولة أو ثابتة مملوكة للأفراد

أو الحكومة . ولا تقتصر الحماية على المزادات المتعلقة ببيع شيء أو شرائه أو تأجيره بل تتناول المزادات المتعلقة بتعهد بمقاولة أو توريد أو استغلال شيء أو نحو ذلك (راجع نص المادة ٣٤٤ ع) .

٥٦ — فيدخل فى عموم النص كل البيوع القضائية الخاصة بالعقارات سواء أكانت إجبارية أو اختيارية ، كبيع العقار بعد حكم بنزع ملكيته فى القانون الأهلى أو بعد حجز عقارى فى المختلط ، وبيع عقارات المفلس أو القاصر (المواد ٦١٤ — ٦١٩ مرافعات أهلى) ، وبيع العقار اختياراً أو بيعه لعدم إمكان قسمته بغير ضرر (المواد ٦٢٠ — ٦٢٧ مرافعات أهلى) .

٥٧ — وتطبق المادة ٣٤٤ع على المزادات التى تحصل بزيادة العشر على أصل الثمن الذى بيع به (surenchères) (المادة ٥٨٧ مرافعات) لأنها مزادات من شأنها وصول الشيء المبيع إلى ثمنه الحقيقى ، وفى تعطيل هذه المزادات إخلال بحرية المنافسة وخرق لقانون العرض والطلب (جارسون ن ١٦ وجارو ٦ ن ٢٤٢٨) .

٥٨ — ويرى بعض الشراح أنه يشترط لتكوين الجريمة ن يكون قد حصل تقرير بزيادة العشر ، لأن القانون لا يعاقب على الأفعال التى يكون الغرض منها منع التقرير بهذه الزيادة ، (جارو ٦ ن ٢٤٢٨) . غير أن القضاء الفرنسى ومعه فريق آخر من الشراح يرى خلاف ذلك إذ يقرر أن حكم المادة ٤١٢ع ف (المقابلة للمادة ٣٤٤ المصرية) قد وضع لمصلحة المدين ودائنيه حتى يصل العقار إلى قيمته الحقيقية ، فهو لا يقتصر على حماية حرية المزادات بل يحمى أيضاً استعمال حق زيادة العشر ، وهذه الزيادة إن هى إلا مزايدة ابتدائية تؤدى إلى المزاد النهائى ، بل انه فى حالة عدم وجود مزايدين آخرين يعتبر مقررها هو الراسى عليه المزاد (جارسون ن ٢٦ والأحكام الفرنسية المنوه عنها فيه) .

٥٩ — ويدخل أيضا فى حكم المادة ٣٤٤ع بيع العقار فى المزاد العمومى

بعد حجز إدارى لسداد الأموال والرسوم (الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ والمعدل فى ٤ نوفبر سنة ١٨٨٥ والأمر العالى الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠) أو لتحصيل أثمان الأسمدة التى تباع من وزارة الزراعة لمالكى الأراضى الزراعيـة (القانون رقم ٢٦ الصادر فى ٥ يوليه سنة ١٩٢٣) أو لتحصيل رسوم التفتيش أو المراقبة المفروضة لمصلحة الحكومة بمقتضى قانون أو لائحة الخ (المرسوم بقانون رقم ٦٥ الصادر فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٨) .

٦٠ ــ ويدخل أيضاً فى حكم هذه المادة بيع المنقولات فى المزاد العلنى بعد حجز قضائى (المواد ٤٦٤ــ٤٨١ مرافعات) أو بعد حجز إدارى لسداد الأموال والرسوم أو لتحصيـل بعض الديون المطلوبة للحكومة (الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ والمعدل فى ٤ نوفبر سنه ١٨٨٥ والأمر الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ والقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٢٣ والمرسوم بقانون رقم ٥٦ سنة ١٩٢٨) أو لتحصيل الايجارات المستحقة للحكومة (المرسوم بقانون رقم ٥٥ الصادر فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٢٩) أو الايجارات المستحقة لوزارة الأوقاف عن الأملاك الزراعية التى تحت إدارتها (القانون رقم ٨١ الصادر فى ١٠ يوليـه سنة ١٩٣٣) .

٦١ ــ ولكن هل يدخل فى نطاق المادة ٣٤٤ ع بيع الأموال الثابتة أو المنقولة بطريقة ودية فى مزاد عمومى ؟ فقد يتفق الشركاء فى عقار على بيع هذا العقار أو تأجيره فى المزاد العلنى ويعهدون فى إدارة المزاد إلى محام أو وكيل أشغال أو إلى واحد منهم ، وقد يتفق الورثة لأجل تصفية التركة على بيع المنقولات وفى بعض الأحيان العقارات المخلفة لهم من المورث بهذه الطريقة عينها . فهل تتكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٤ ع إذا عطل مزاد من هذه المزادات بواسطة تهديد أو إكراه أو تطاول باليد أو نحوه ؟ قد يمكن القول بأن المشرع لا يكفل حرية تحديد الأثمان وفقاً لقانون العرض والطلب إلا فى البيوع القضائية أو الادارية التى عنى ببيان أوضاعها لحماية المصالح التى أراد بنوع خاص المحافظة عليها . ويمكن القول على عكس ذلك

بأن أحكام المادة ٣٤٤ عامة وتتناول كل أنواع المزادات سواء أكانت جبرية أو اختيارية ، فلا محل لاستثناء المزادات التى تحصل بطريقة ودية . وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية وفقاً لهذا الرأى الأخير فى قضية تتحصل واقعتها فى أن مديناً تنازل دائنوه عن مقاضاته بشرط أن يطرح أمواله بنفسه فى البيع بالمزاد العمومى ، وبعد أن رسا المزاد تقدمت زيادة بعشر الثمن طبقاً لقائمة شروط البيع ، فمنع مقرر الزيادة من الاشتراك فى المزاد العلى ، وقد حكمت محكمة جرنوبل بالعقوبة على المتهمين ورفضت محكمة النقض الطعن المرفوع عن هذا الحكم لأن حكم المادة ٤١٢ع ف عام يتناول كل أنواع المزادات سواء أكانت جبرية أو اختيارية إذا منع فيها المزايدون من المزايدة إضراراً بمالكى الأعيان المطروحة فى البيع أو بالدائنين الذين سجلوا حقوقهم على هذه الأعيان (جرنوبل ٢٠ مايو سنة ١٨٩٣ ونقض فرنسى ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٣ دالوز ١٨٩٤ — ١ — ٤٥٩) .

٦٢ — ويظهر أنه يشترط لقبول هذا الرأى أن يحصل البيع فى المزاد العمومى بعد تحرير قائمة بشروط البيع يحدد فيها الثمن الأساسى الذى يبنى عليه المزاد . ويكون من المتعذر قبوله إذا احتفظ الشركاء أو الورثة مثلا بحق قبول أو رفض أى طلب ، لأنهم بذلك يجعلون البيع بالممارسة . والراجح أن الجريمة لا تتكون فى أية حال من الأحوال إذا لم يكن البيع عاماً ، كما إذا اشترط فيه عدم اشتراك الغير فى المزاد ، لأن ذوى الشأن بإبعادهم الغير ومنعهم حرية المنافسة يحيدون عن الأوضاع الجوهرية التى تكون المزاد بالمعنى المراد فى المادة ٣٤٤ع (انظر فى ذلك جارسون مادة ٤١٢ ن ٣٢ — ٣٩)

٦٣ — ويقع أيضاً تحت طائلة المادة ٣٤٤ع تعطيل المزادات المتعلقة بمقاولة أو توريد أو استغلال شىء . وقد فكر الشارع حين وضع هذا النص فى العقود التى تبرمها الحكومة أو مجالس الأقاليم أو المنشئات العامة بشأن المقاولات أو التوريدات أو استغلال المرافق العامة . فإن القوانين واللوائح

تشترط فى هذه الصفقات دعوة الجمهور إلى المنافسة بطريقة طرحها فى المزاد العمومى . وقد رأى المشرع الجنائى من واجبه أن يتدخل لتحقيق هذه المنافسة بفرض عقوبة على من يخل بحريتها لا سيما وأن الصفقات المذكورة تتناول مبالغ جسيمة وعلى الخصوص التى تبرمها وزارة الأشغال العمومية ووزارة الدفاع الوطنى.

٦٤ – على أنه لا يوجد ما يمنع أحد الأفراد من الالتجاء إلى طريقة المزايدة لابرام صفقة من هذا القبيل . ولا شك فى أن المادة ٣٤٤ ع لا تنطبق إذا كان الفرد لم يرسل دعوة عامة للمنافسة بل اقتصر على إخطار عدد محدود من المقاولين أو الموردين بأن يقدموا له عطاءات بل أنها لا تنطبق أيضاً ولو حصلت الدعوة إلى المنافسة بطريق الاعلان أو النشر فى الجرائد إذا كان الفرد قد احتفظ بحق الاختيار بين مقدمى العطاءات ، فان هذا لا يعد مزاداً حقيقياً بل اتفاقاً بالممارسة (جارسون ن ٤٢) .

وإنما تكون المسئلة محل نظر إذا رأت إحدى الشركات مثلا تقليد المزادات الادارية التى تجريها مصالح الحكومة فى كل أوضاعها فحررت قائمة بشروط المزاد تعهدت فيها مقدما بقبول أحسن عطاء ثم تلقت العطاءات سواء بواسطة مديرها أو مهندسها أو بواسطة محام أو وكيل أشغال . ففى هذه الحالة يمكن القول بتحقيق ركن المزاد لأن القانون لا يميز بين المزاد الحكومى الاجبارى وبين المزاد الاختيارى . ومع ذلك فهذا الرأى مشكوك فيه (جارسون ن ٣٤)

٦٥ – ومما ينبغى ملاحظته أن لفظ « مزاد » المعبر به فى المادة ٣٤٤ هو لفظ عام يراد به كل مزاد تقدم فيه العطاءات سواء فى صورة مزايدة أو فى صورة مناقصة (جارو ٦ ن ٢٤٢٦) .

وهذا مستفاد من عبارات المادة نفسها ، لأنه إذا كان المزاد المتعلق بالبيع أو التأجير يكون فى شكل مزايدة فالمزاد المتعلق بالشراء يكون فى شكل

مناقصة ، وكذلك المزاد المتعلق بالمقاولة أو التوريد يكون بالمناقصة .

٦٦ — ونلاحظ فى ختام هذا البحث أن المادة ٣٤٤ ع لا يمتنع تطبيقها بسبب أن المزاد الذى وقعت الجريمة فى أثنائه كان به بطلان يعيبه (جارسون ن ٤٥).

٦٧ — الركن الثانى : الطرق التى يلجأ اليها لتعطيل المزاد — لا يكفى لتطبيق المادة ٣٤٤ ع أن يثبت الاخلال بحرية المنافسة فى مزاد عمومى ، بل يجب أيضاً أن يثبت أن هذا الاخلال قد حصل بطريقة من الطرق المبينة فى المادة على سبيل الحصر وهى التهديد أو الاكراه أو التطاول باليد أو نحوه أى أن يكون التعطيل أو الاخلال نتيجة إكراه أدبى أو مادى . وهذه الطرق تكون الفعل المادى الذى يجب وقوعه من الجانى لتكوين الجريمة . وكل طريقة أخرى لاعقاب عليها حتى ولو كانت نتيجتها تعطيل المزاد أو الاخلال بحريته (جارسون مادة ٤١٢ ن ٤٦ وجارو ٦ ن ٢٤٢٧)

٦٨ — يترتب على ذلك أنه لا جريمة فى إبعاد منافس من مزاد عمومى بطريق الطلب أو الرجاء . ولا جريمة فى اتفاق عدة مزايدين على عدم تجاوز سعر معين فى العطاءات التى تقدم منهم حتى يرسو المزاد على مزايد آخر يتقدم بعطاء أعلى (جارسون ن ٤٧ و ٤٨) .

بل ان استعمال طرق احتيالية أدت فعلا إلى الاخلال بحرية المزاد لا يكفى لتكوين جريمة المادة ٣٤٤ ع . فلا تطبق هذه المادة على شخص تمكن من إبعاد المزايدين باقناعهم بأكاذيب بأن الصفقة خاسرة بأن نعت الشىء المطروح للبيع باقبح الأوصاف ونشر فى الجرائد مقالات للتقليل من قيمته وأيد هذه المزاعم الكاذبة بمستندات كتابية تدخل الغش على المزايدين (جارسون ن ٤٩) .

ثم ان الجريمة لا تتكون فى القانون المصرى بابعاد المزايدين بعطايا أو وعود ، وهذه الطريقة قد نصت عليها المادة ٤١٢ من قانون العقوبات الفرنسى ولم تنص عليها المادة المصرية .

٦٩ — وإنما تتحقق الجريمة إذا عطل المزاد أو أخل بحريته بواسطة تهديد أو إكراه أو تطاول باليد أو نحوه . وهذه الطريقة نادرة الوقوع . وليس فى أحكام المحاكم المصرية على ما نعلم حكم طبقت فيه المادة ٣٤٤ ع .

وقد حكم فى فرنسا بالعقوبة على شخص أحدث هياجا دبره لمنع بيع أطيانه فى المزاد العمومى واعتدى فى أثناء هياجه على الموظفين الذين يديرون البيع بالسب وبذىء العبارات وهدد بالايذاء كل من يقدم على الشراء حتى أنه بتأثير هذا الاكراه لم يمكن الاستمرار فى المزاد (بواتييه ٩ ديسمبر سنة ١٨٩٨ منوه عنه فى جارسون ن ٥١) .

٧٠ — ويعتبر من قبيل الاكراه بالمعنى المقصود فى المادة ٣٤٤ ع إعطاء شخص مسكراً أو مخدراً لمنعه من الاشتراك فى المزاد متى كان الثابت أنه أخذه قهراً عنه أو على غير علم منه به (جارسون ن ٥٢) .

٧١ — ويشمل الاكراه القوة التى تقع على الأشياء ، كما إذا كان المتهم توصلا لمنع منافس من الذهاب إلى المكان الذى سيعمل فيه المزاد قد قتل دابته أو أتلف عجلة عربته أو دراجته (جارسون ن ٥٣) .

٧٢ — ويشمل التهديد كل قول أو إشارة تصدر لالقاء الرعب فى نفس المجنى عليه أو إحداث الخوف عنده من خطر يراد إيقاعه به سواء أكان هذا الخطر مادياً أو أدبياً وسواء أكان ماساً بشخص المجنى عليه أو ماله (جارسون ن ٥٤) .

٧٣ — الركن الثالث : تعطيل المزاد — يشترط لتكوين الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٤ ع أن يكون المزاد قد عطل فعلا . وهذا التعطيل هو الضرر المادى الذى أراد المشرع الجنائى المعاقبة عليه . فاذا لم يتوصل الجانى إلى هذه النتيجة فيكون قد خاب أثر فعله لظروف خارجة

عن إرادته ولا يكون هناك سبيل لمحاكمته لأن القانون لايعاقب على الشروع فى هذه الجريمة (جارو ٦ ن ٢٤٢٧).

٧٤ — على أن هذه النقطة التى قد تظهر بسيطة يمكن أن يتولد عنها شكوك وخلافات محيرة. فالنص العربى للمادة ٣٤٤ ع يعاقب « كل من عطل بواسطة تهديد أو إكراه أو تطاول باليد أو نحوه مزادا ... الخ » مما قد يشعر بأنه يشترط للعقاب أن يكون المزاد نفسه قد منع بالقوة أو التهديد. ولكن النص الفرنسى للمادة قد جاء هكذا : "Ceux qui auront entravé par menaces, violences ou voies de fait, la liberté des enchères" وترجمته :(كل من وضع العراقيل فى سبيل حرية المزادات بواسطة تهديد أو إكراه أو عنف) مما يؤخذ منه أن ما يشترطه القانون هو الاخلال بحرية المنافسة فى المزادات ، وهذا الاخلال يمكن أن يحصل بمنع وقوع المزاد نفسه كما إذا دخل الجناة فى القاعة المعدة لعمل المزاد وفرقوا الموجودين بها بالقوة كما يمكن أن يحصل بمنع أحد المنافسين من الاشتراك فى المزاد مع تركه يجرى فى مجراه بل ربما كان فى نية الجانى أن يتقدم بنفسه للمزايدة ليرسو عليه المزاد. وهذا هو التفسير الصحيح الذى فسرت به المادة ٤١٢ من قانون العقوبات الفرنسى المقابلة للمادة ٣٤٤ المصرية ، وهو مبنى على أن الضرر الذى أراد الشارع المعاقبة عليه هو الحيلولة دون وصول المزادات إلى الثمن الحقيقى (انظر جارسون ن ١٠٤ — ١٠٦).

٧٥ — ومما ينبغى ملاحظته أنه لايمكن الاخلال بحرية المنافسة باكراه أو تهديد يحدث بعد المزاد ، فان هذا الاكراه أو التهديد لايمكن أن يكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٤ ع ، بل هو من قبيل الانتقام الذى يعاقب عليه بمقتضى النصوص العامة.

أما الاخلال المعاقب عليه بالمادة ٣٤٤ ع فيجب أن يحصل بواسطة

تهديد أو إكراه يرتكب إما قبل المزاد وإما فى أثناء المزاد . ذلك لأن القانون لم يقصر الحماية التى يحيط بها حرية المزادات على التهديد أو الاكراه الذى يرتكب فى خلال عملية المزاد بل أطلقها وجعلها تشمل المدة السابقة على المزاد (جارو ٦ ن ٢٤٢٧ وجارسون ن ١٠٦ و ١٠٧ وشوفو وهيل ج ٥ ن ٢٣٤٩) .

٧٦ — الركن الرابع : القصد الجنائى — جريمة تعطيل المزادات هى من الجرائم العمدية .

ويتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى كان مرتكب التهديد أو الاكراه أو التطاول يعلم أنه بهذا الفعل يعطل المزاد أو يخل بحريته ، ولا عبرة بالبواعث . فلا يخلى المتهم من العقاب ادعاؤه بأنه كان حسن النية لأن الشىء قد رسا عليه بثمن المثل (جارسون ن ١٢٠) .

الفصل السادس

فى التسبب فى علو أو انحطاط الأسعار او الاحتكار

(Accaparement)

المادتان ٣٤٥ و٣٤٦ ع (تقابلان المادتين ٤١٩ و ٤٢٠ ع ف)

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ١١٩ ، وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٥٩٩ وبلانش طبعة ثانية ج ٦ ص ٤٤٦ وجارسون ج ٢ ص ١٧٨ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Industrie et commerce) ج ٢٧ ص ٧٨٦ ، وملحق دالوز ج ٩ ص ٤٩٥ .

٧٧ — المادة ٣٤٥ ع — نصها : الأشخاص الذين تسببوا فى علو أو انحطاط أسعار غلال أو بضائع أو بونات أو سندات مالية معدة للتداول

عن القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية بنشرهم عمداً بين الناس أخباراً أو اعلانات مزورة أو باعطائهم للبائع ثمناً أزيد مما طلبه أو بتواطئهم مع مشاهير التجار الحائزين لصنف واحد من بضاعة أو غلال على عدم بيعه أصلا أو على منع بيعه بثمن أقل من الثمن المتفق عليه فيما بينهم أو بأى طريقة احتيالية أخرى يعاقبون بالحبس مدة لاتزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

المادة ٣٤٦ ع — نصها : يضاعف الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس المنصوص عنها فى المادة السابقة إذا حصلت تلك الحيلة فيما يتعلق بسعر اللحوم أو الخبز أو حطب الوقود والفحم أو نحو ذلك من الحاجات الضرورية

٧٨ — الغرض من المادتين ٣٤٥ و ٣٤٦ ع هو منع الاحتكار وضمان تحديد الأسعار وفقاً لقانون العرض والطلب .

٧٩ — أركان الجريمة — لهذه الجريمة أركان أربعة : (١) استعمال طرق معينة بنص القانون ، (٢) أن تكون هذه الطرق أدت إلى علو أو انحاط الأسعار عن القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية ، (٣) نوع الأشياء التى حصل التلاعب بأسعارها والتى يجب أن تكون غلالا أو بضائع أو بونات أو سندات عمومية ، (٤) القصد الجنائى (جارسون مادتى ٤١٩ و٤٢٠ ن ٢٠ وجارو ٦ ن ٢٤٥١ وقارن نقض ٥ مارس سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ٧٥) .

٨٠ — الركن الأول : الطرق المستعملة — يجب استعمال طريقة من الطرق المعينة المذكورة فى المادة ٣٤٥ع على سبيل الحصر . وهذه الطرق هى : (١) نشر أخبار أو اعلانات مزورة أو مفتراة ، (٢) اعطاء البائع ثمنا أزيد مما طلبه ، (٣) التواطئ مع مشاهير التجار الحائزين لصنف واحد من بضاعة أو غلال على عدم بيعه أصلا أو على منع بيعه بثمن أقل من الثمن المتفق عليه فيما بينهم ، (٤) أى طريقة احتيالية أخرى .

٨١ — **الطريقة الأولى** — هى أن تنشر عمداً بين الناس أخبار أو اعلانات مزورة أو مفتراة. مثال ذلك نشر خبر حادث سياسى خطير توصلا إلى خفض الأسعار فانه من المعلوم أن بورصات الأوراق المالية والبضائع عرضة للتأثر من هذه الاشاعات إذ دل الاختبار على أنها كثيراً ما أدت إلى صعود فجائى أو تدهور فى الأسعار وتكون النتيجة فى الحالتين حصول ضائقة اقتصادية ضارة بمصالح التجارة والزراعة وإثراء بعض المضاربين والتجار.

٨٢ — فيشترط إذن أن يكون الخبر مزوراً أو مفترى. فالخبر المزور هو الكاذب، والخبر المفترى هو المنسوب كذباً إلى شخص ما. مثال الخبر المفترى نشر إشاعة مؤداها أن تاجراً معروفاً باشتغاله بمشروع تجارى هام قد حل به الخراب بسبب إفلاس أحد المصارف وسيضطر إلى تصفية مركزه (جارسون مادتى ٤١٩ و٤٢٠ ن ٢٩)

٨٣ — ويشترط أيضاً نشر هذه الأخبار الكاذبة أو المفتراة عمداً (à dessein).

وينطوى تحت ذلك أمران: الأول أن يكون ناشر الخبر الكاذب قد نشره وهو عالم بكذبه، الثانى أن يكون استعمل هذه الطريقة بقصد الوصول إلى علو أو انحطاط الأسعار.

وبناء على ذلك لا جريمة إذا كانت الأخبار قد نشرها الفاعل بدون قصد سيء وبعدئذ أراد الانتفاع من العلو أو الانحطاط الذى ترتب على نشر تلك الاخبار لأنه لم ينشرها عمداً. وحتى لو نشرت الأخبار عمداً ولكن لم تنشأ فكرة المضاربة إلا مؤخراً بعد ظهور العلو أو الانحطاط فان النص لا ينطبق لأن المتهم إنما انتفع من حادث تسبب فيه بغير عمد ولم يكن يتوقعه من قبل (شوفووهيلى ن ٢٣٨٩ وجارسون ن ٣١).

٨٤ — الطريقة الثانية : هى اعطاء البائع ثمناً أزيد مما طلبه . ويعاقب على استعمال هذه الطريقة اذا كان الغرض الوصول الى علو الأسعار ، فانه لا يتصور عمليا أن يعرض المشترى ثمنا أزيد من المطلوب منه اذا لم يكن غرضه رفع الاسعار

وقد يجوز أن يكون الغرض من الزيادة الوصول الى احتكار بضاعة ما . ولكن هذا ليس بشرط لازم للعقاب ، بل يكفى أن يثبت أن المتهم قد توصل باعطاء الزيادة الى رفع أسعار هذه البضاعة . مثال ذلك تاجر غلال قدم بواسطة أعوان له زيادة فى بدء سير السوق ثم اغتنم فرصة ارتفاع السعر وصرف بضاعته فى ظروف أحسن ، ففى هذه الحالة تتحقق الجريمة (جارسون ن ٣٣ و ٣٤).

٨٥ — الطريقة الثالثة : هى التواطؤ مع مشاهير التجار الحائزين لصنف واحد من بضاعة أو غلال على عدم بيعه أصلا أو على منع بيعه بثمن أقل من الثمن المتفق عليه فيما بينهم .

٨٦ — يشترط القانون التواطوء (coalition) ، وهو يقتضى تعدد الجناة . فلا يعاقب صاحب الغلال أو البضاعة اذا حفظها فى مخازنه على أمل بيعها فى المستقبل بثمن أزيد بعد أن تبلغ الأسعار حدا ما مع أنه لو اتبع عدد عظيم من أصحاب الغلال نفس هذه الخطة لقلت الغلة فى السوق وارتفع ثمنها . ولكن هذا العمل المشروع اذا وقع من عدة أشخاص يعمل كل منهم مستقلا عن غيره يصبح معاقبا عليه اذا كان نتيجة اتفاق سابق فالقانون انما يعاقب على هذا الاتفاق أى التواطؤ بين أصحاب الغلال لانه يجوز أن تكون له نتائج أشد خطورة من العمل الفردى إذ يجوز أن يؤدى الى احتكار حقيقى (جارسون ن ٣٧ وجارو ٦ ن ٢٤٥٧) .

٨٧ — وليس بشرط أن يأخذ التواطؤ شكل عقد مدون فى محرر رسمى

أوعرفى . بل يجوز أن ينتج عن اتفاق شفهى ولو كان سريا . وهذه الاتفاقات على أنواع مختلفة ، والشروط التى يمكن أن تتضمنها لاتقع تحت حصر .

٨٨ — ومن هذه الاتفاقات ما يدعو للشك ويثير صعوبات جمة من حيث التطبيق القانونى . وأعظمها شأناً ما ينشأ عن عقد الشركة . فان من الوسائل الفعالة لمنع المزاحمة أن يجتمع مشاهير التجار الحائزين لبضاعة ما ويؤلفون شركة واحدة تندمج فيها جميع المشروعات المتنافسة ، وتسمى هذه الشركة (Trust) أى شركة احتكار .

فيذهب بعض الشراح إلى أن المادة ٣٤٥ ع لاتنطبق على شركات الاحتكار لأنها تشترط تواطؤ مشاهير التجار وتقتضى حتما أن تكون البضاعة المحتكرة مملوكة لعدة أشخاص يتفقون فيما بينهم لتفادى المزاحمة وهذا لايتوافر فى حالة الشركة لأن نتيجتها وضع هذه البضاعة بين أيدى الشركة وهى شخص معنوى واحد يختلف عن أشخاص الشركاء (جارو ٦ ن ٢٤٥٧ وبلانش ٦ ن ٣٤٢) .

ويرى البعض الآخر أن الشركاء بتأليفهم الشركة واتحادهم معاً بقصد احتكار الصنف ومنع المزاحمة والتسلط على السوق إنما يكونون التواطؤ (coalition) المنصوص عليه فى المادة ٣٤٥ ع ، إذ الشركة ليست فى الواقع إلا اجتماع التجار المشهورين . ويدحض هذا البعض الحجة المستخلصة من شخصية الشركة المعنوية بأنه لايجوز اتخاذ حيلة قانونية وسيلة للتخلص من المنع الصريح المنصوص عليه فى المادة ٣٤٥ ع فان القانون الجنائى لايتقيد بالنظريات الوهمية بل ينظر إلى الحقائق ، والحقيقة هنا هى أن مشاهير التجار أرادوا التواطؤ وهو ما يكفى لتحقيق هذا الركن من أركان الجريمة (جارسون ن ٤٢)

٨٩ — ويشترط للعقاب على التواطؤ أن يحصل بين مشاهير الحائزين (principaux détenteurs) لصنف واحد من بضاعة أو غلال ، وهذا مفهوم لأن تواطؤ بعض الحائزين أياكانوا أو تواطؤ هم بشأن بضائع من أصناف مختلفة لايمكن أن يؤدى إلى الاحتكار أو ارتفاع الأسعار (جارسون ن ٤٨ وجارو ٦ ن ٢٤٥٩) .

٩٠ — وبينما يعبر النص العربى للمادة ٣٤٥ ع بعبارة « مشاهير التجار الحائزين » يعبر النص الفرنسى بعبارة « principaux détenteurs » وترجمتها (مشاهير الحائزين) مما يشمل المنتجين أيضاً كالملاك والزراع والصناع لأنهم أول المنتجين . ويقع أيضاً تحت هذا النص التواطؤ بين المنتجين والتجار (جارسون ن ٥٠ و٥١ وجارو ٦ ن٢٤٥٩) .

٩١ — ويشترط أن يكون التواطؤ بين الحائزين على عدم البيع أصلا أو على منع البيع بثمن أقل من المتفق عليه . ومن ثم لا تنطبق المادة ٣٤٥ ع على التواطؤ بين المشترين أو المستهلكين على عدم شراء بضاعة من البضائع أو على منع شرائها بثمن أزيد من المتفق عليه حتى ولو كان التواطؤ بين مشاهير المشترين لهذه البضاعة ولو كانوا حائزين لكمية منها فى مخازنهم ، فان هذا التواطؤ وإن كان من الجائز أن يحدث تأثيراً فى الأسعار من شأنه الاضرار بمصالح المنتجين لأنه يجعلهم يبيعون بضاعتهم بثمن بخس إلا أنه لايعاقب عليه قانوناً لأن أولئك التجار ليسوا حائزين للبضاعة التى يمتنعون عن شرائها ولأن تواطؤهم هو على عدم الشراء أو على منع الشراء بثمن أزيد لاعلى عـــدم البيع أو على منع البيع بثمن أقل كما يفرضه القانون (جارسون ن ٥٢) .

٩٢ — وبمقتضى نص المـــادة ٣٤٥ ع يشترط التواطؤ بين مشاهير الحائزين لصنف واحد على عدم بيعه أو على منع بيعه بثمن أقل من المتفق

عليه فيما بينهم . وبناء على هذا النص ذهبت بعض المحاكم الفرنسية إلى أن الجريمة لاتتكون إلا إذا كان من اشتركوا فى التواطؤ قد أخذوا على أنفسهم عهداً صريحاً بان يمتنعوا عن بيع البضاعة التى فى حيازتهم أو بأن لايبيعوها بأقل من سعر معين ، وقضت بناء على ذلك ببراءة شخص حاول احتكار تجارة النحاس بعقود أبرمها مع جميع المنتجين له تقريبا ، وحجتها فى ذلك أن المتهم لم يتعهد شخصياً بان لايبيع إلا بسعر معين وأن له إذن أن يبيع بضاعته بالسعر الذى يحدده هو (راجع الأحكام المنوه عنها فى جارسون ن ٥٥) .

ولكن يخالفها بعض الشراح فى هذا الرأى ويعترضون عليه بأن القانون لم يحتم صدور تعهد صريح من جانب جميع الأشخاص الداخلين فى التواطؤ بأن لايبيعوا البضاعة إلا بسعر معين . فيكفى أن يكون لديهم قصد ويكون بينهم توافق حتى يقعوا تحت طائلة المادة ٣٤٥ع وإلا كانت هذه المادة عاجزة عن أن تتناول بالعقاب جميع الطرق الاحتياليـــة التى وضعت للمعاقبة عليها إذ يتعذر فى الغالب إقامة الدليل على ذلك التعهد الصريح (جارسون ن ٥٦ و ٥٧) .

ويظهر لنا أن النص العربى للمادة ٣٠٠ع فى جانب الرأى الأول فانه يشترط صراحة التواطؤ بين الحائزين على عدم البيع أو منع المبيع بثمن أقل من الثمن « المتفق عليه فيما بينهم » مما يشعر بوجوب اتفاقهم صراحة على هذا الأمر بخلاف النص الفرنسى فليس بهذه الصراحة حيث ورد فيه ما يأتى :

(par coalition entre les principaux détenteur d'une même marchandise ou denrée, tendant à ne pas la vendre ou à empêcher sa vente au-dessous d'un certain prix).

٩٣ — وليس بشرط أن يكون التواطؤ على عدم البيع أو على منع البيع بثمن أقل من الثمن المتفق عليه مصحوباً بطرق احتيالية أخرى وان كان بعض الشراح يقولون بغير ذلك فان النص لايشترط غير هذا التواطؤ (جارسون ن ٥٨) .

٩٤ ــ كما أنه ليس يشترط أن يكون التواطؤ على منع البيع مطلقاً بل قد تتحقق الجريمة ولو حصل الاتفاق على أن لا يباع سوى كمية محدودة من البضائع أو على أن لا يحصل البيع إلا لبعض المشترين أو لمن يقبل منهم بالشروط التى يقررها الحائزون (جارسون ن ٥٩ و ٦٠) .

٩٥ ــ الطريقة الرابعة ــ يعاقب القانون على استعمال « أية طريقة احتيالية أخرى » . وفى النص الفرنسى « autres voies ou moyens franeuleux » وهى عبارة عامة تدل على أن غرض الشارع معاقبة كل من يحول الأسعار عن مجراها الطبيعى باية طريقة من طرق الاحتيال .

فاذا كانت الطرق المستعملة خالية من الاحتيال فلاعقاب .

ولذا حكمت محكمة النقض والابرام ببراءة صاحب آلة طحن استأجر الآلات الأخرى الموجودة فى بلده ثم أوقف ادارتها عمداً ليتمكن من احتكار الطحن لنفسه فى هذه البلدة ، لأن الطرق التى استعملها المتهم ليست من الطرق الاحتيالية لخلوها من الغش والتدليس ، واذن يكون ما وقع منه نوعا من انواع المزاحمة التجارية الحرة التى لا تقع تحت أحكام المادة ٣٤٥ ع (نقض ٥ مارس سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ٧٥) .

٩٦ ــ لا يشترط فى حالة استعمال الطرق الاحتيالية ولا فى حالتى نشر الأخبار الكاذبة واعطاء البائع ثمناً أزيد مما طلبه حصول تواطؤ أو احتكار . فاذا توصل شخص واحد بطريقة من هذه الطرق إلى رفع أو خفض الأسعار يعاقب طبقاً للمادة ٣٤٥ ع ولو لم يقصد بذلك احتكار البضاعة (جارسون ن ٦٢) .

ولا يشترط فى هذه الاحوال أيضا حيازة البضائع التى حصل التلاعب فى أسعارها فان صفة مشاهير الحائزين ليست مشروطة إلا فى حالة التواطؤ (جارسون ن ٦٣) .

٩٧ — الركن الثانى : النتيجة التى حصل عليها الجانى — يشترط أن تؤدى الطرق المستعملة إلى علو أو انحطاط الأسعار عن القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية . فلا يجوز توقيع أية عقوبة ما لم يقم الدليل على أن هذا العلو أو الانحطاط قد نتج فعلا ، إذ القانون لا يعاقب على الشروع فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٥ ع بل يعاقب فقط على الجريمة التامة (جارسون ن ٦٤ وجارو ٦ ن ٢٤٥٢) .

ويجب لتعرف علو الأسعار أو انحطاطها مراعاة « القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية » . فلا تتكون الجريمة حتما متى قام الدليل على أن الأسعار ارتفعت أو انحطت من يوم حصول التواطؤ لأنه يجوز أن يكون هذا التغيير فى الأسعار ناشئاً عن أسباب أخرى غير التواطؤ . فيتعين إذن على القاضى أن يبحث ماذا تكون عليه الأسعار إذا لم تقع الأعمال المنسوبة للمتهمين (جارسون ن ٦٦) .

٩٨ — الركن الثالث : نوع الأشياء — يشترط فى النص العربى للمادة ٣٤٥ ع أن تكون الأشياء التى حصل التلاعب بأسعارها « غلالا أو بضائع أو بونات أو سندات مالية » ، وفى النص الفرنسى أن تكون « غلالا أو بضائع أو سندات عمومية » .

٩٩ — يراد بالغلال (denrées) كل ما أعد لغذاء الانسان أو الحيوان كالحبوب والدقيق .

وقد ذهب بعضهم إلى أن كلمة بضائع (marchandises) لا تطلق إلا على الأشياء المادية القابلة للعد أو الوزن أو القياس ، ولكن هذا الرأى قد عدل عنه الآن وأصبح من المتفق عليه أن البضائع تشمل كل ما يتداول فى التجارة ويكون له فيها سعر مقرر . وبناء على ذلك تنطبق المادة ٣٤٥ ع على التواطؤ على رفع أجرة النقل أو أجرة التأمين (جارسون ن ٧١ وشوفو وهيلى ن ٢٣٩٣ وجارو ٦ ن ٢٤٦١) .

وقد حكمت محكمة بنى سويف الجزئية بانه من المقرر علماً وعملا أن كلمة « بضائع » الواردة بالمادة ٣٤٥ ع المقابلة للمادة ٤١٩ فرنسى كما تشمل الأشياء المادية كالغلال والسندات وغيرها تشمل أيضاً الأمور غير المادية التى لها قيمة تجارية كالتعهد بنقل الأشخاص والبضائع وأعمال البنوك والوكلاء بالعمولة لأنه كما يجوز التصرف بالبيع فى البضائع المادية يجوز كذلك التصرف بالطريقة عينها فى حق من الحقوق الغير المادية ، وعلى ذلك يدخل طحن الحبوب تحت كلمة بضائع الواردة بالمادة المذكورة — تعليق دالوز على المادة ٤١٩ ن ٣٣ و ٣٤ وموسوعات دالوز ج ٢٧ ن ٤٢٣ — وطحن الحبوب هو عمل تجارى لأن متعهد الطحن يتجر بطاحونه بواسطة بيع منفعته مؤقتاً لمن يطحن ، فطحن الحبوب إذن بضاعة غير مادية خاضعة لأحكام المعاملات التجارية بحسب مقتضيات الحالة صعوداً وهبوطا ، وعليه فصاحب الطاحون الذى يحتكر صناعة الطحن بجهة معينة باتفاقه مع اصحاب الطواحين الأخرى على اقفال طواحين بعضهم والاتفاق مع البعض الآخر على إدارة طاحونه باجرة معينة نظير استيلائه منهم على جزء من الأجرة المتفق عليها وينشأ عن ذلك اعلاء أجرة الطحن عن القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية فان عمله هذا يعاقب عليه بمقتضى المادة ٣٤٥ ع (بوسويف الجزئية ١٢٠ كتوبر سنة ١٩٠٩ مج ١١ عدد ١١ . وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا ولكنه الغى من محكمة النقض بحكمها المذكور فى العدد ٩٥ لعدم توفر الطرق الاحتيالية) .

١٠٠ — يشترط النص الفرنسى للمادة ٣٤٥ ع أن تكون الأوراق والسندات عمومية وهذا يطابق ماتنص عليه المادة ٤١٩ من قانون العقوبات الفرنسى . فيدخل فى ذلك السندات التى على الحكومة ، ولكن يخرج منه أسهم وسندات الشركات المؤلفة من الأفراد (جارسون ن ٧٢ و ٧٣) .

١٠١ — الركن الرابع : القصد الجنائى — يجب طبقاً للمبادىء

العامة أن يكون المتهم قد أتى الفعل عن علم أى وهو عالم بأن الطرق التى يستعملها تؤدى إلى علو أو انحطاط الأسعار عن القيمة المقررة لها فى المعاملات التجارية ، ولا عبرة بالبواعث فلا يهم أن يكون الباعث على الجريمة تحقيق غرض سياسى كسقوط وزارة أو الحصول على ربح معتدل أو فاحش أو اتقاء خسارة مالية . ولا يشترط وجود نية الاضرار بالغير (جارسون ن ٧٤ وما بعدها) .

١٠٢ — عقاب الجريمة — يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤٥ ع بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين فقط .

ولكن يضاعف الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس إذا حصلت الحيلة فيما يتعلق بسعر اللحوم أو الخبز أو حطب الوقود والفحم أو نحو ذلك من الحاجات الضرورية (المادة ٣٤٦ ع) .

فى الفعل الفاضح المخل بالحياء

ملخص

الفصل الأول — فى الفعل الفاضح العلنى . نص المادة ٢٧٨ ع ١ — الغرض منها ٢

المبحث الأول — فى أركان الجريمة . بيان هذه الأركان ٣

الركن الأول : الفعل المادى . يدخل فى هذا الركن كل عمل أو حركة أو إشارة من شأنها خدش حياء الغير ٤ إلى ٦ — تقسيم الصور المتنوعة التى تأخذها جريمة الفعل الفاضح إلى قسمين ٧ — القسم الأول يدخل فيه كل الأعمال المخلة بالحياء التى تقع على شخص معين سواء برضائه أو بغير رضائه ٨و٩ — الفرق بين جريمة هتك العرض وجريمة الفعل الفاضح ١٠ إلى ١٢ — القسم الثانى يدخل فيه الأعمال التى تثير الشعور بالخجل عند الجمهور ١٣ — ويدخل فيه أيضا الاشارات والحركات المخلة بالحياء ١٤و١٥

الركن الثانى : العلانية . متى يتحقق ركن العلانية ١٦ إلى ١٨ — (أ) الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان عمومى . تعريف الأماكن العمومية وتقسيمها إلى ثلاثة أقسام ١٩ — (١) المكان العمومى بطبيعته ٢٠ — (٢) المكان العمومى بالتخصيص ٢١ — (٣) المكان العمومى بالمصادفة ٢٢ — السجن ٢٣ — المستشفى ٢٤ — الحوانيت والمخازن ٢٥ — العربات العمومية والعربات الخصوصية التى تسير فى الطريق العام ٢٨ — عربات السكك الحديدية ٢٧ — (ب) الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان خصوصى . تقسيم الأماكن الخصوصية إلى قسمين ٢٨ — القسم الأول: الأماكن المعرضة لنظر الجمهور بحيث يستطيع من كان خارجا عنها أن يشاهد مايقع فيها ٢٩ إلى ٣٩ — القسم الثانى : الأماكن المغلقة التى لا يستطيع الخارج عنها أن يشاهد ما يقع فيها ٤٠ إلى ٤٥ — يكفى لتحقيق ركن العلانية فى الأماكن المغلقة وقوع الفعل بحضور شاهد ٤٦ — تقييد هذه القاعدة بقيدين ٤٧ — القيد الأول : لا يكفى حضور شاهد فى المكان الخصوصى إذا كان حضوره بمحض إرادته ٤٨و٤٩ — وهذا الحكم لايجرى على الأماكن العمومية ٥٠ — ولا على الأماكن الخصوصية التى يجتمع فيها عدد كبير من الناس كالمراسح ٥١ — القيد الثانى : لا يعتبر المجنى عليه شاهداً ٥٢و٥٣ .

الركن الثالث : القصد أو الخطأ ٥٤ إلى ٦٠

المبحث الثانى — فى بيان الواقعة فى الحكم ٦١ إلى ٦٣

الفصل الثانى — فى الفعل الفاضح غير العلنى . نص المادة ٢٧٩ ع ٦٤ — أصل التشريع ٦٥ — الغرض من العقاب ٦٦ — أركان الجريمة ٦٧ — الركن المادى ٦٨ إلى ٧١ — الركن الثانى: انعدام الرضاء ٧٢ — الركن الثالث: القصد الجنائى ٧٣ و ٧٤ — العلنية ليست لازمة ٧٥ .

الفصل الأول

فى الفعل الفاضح العلنى

De l'outrage public à la pudeur

المادة ٢٧٨ ع (تقابل المادة ٣٣٠ ع ف)

المراجع

جارو طبعة ثالثة جزء خامس ص ٤٠٢ ، وجارسون جزء أول ص ٨٢٧ ، وشوفو وهيلى طبعة سادسة جزء رابع ص ٢٢٠ ، وبلانش طبعة ثانية جزء خامس ص ٦٧ وأحمد بك أمين طبعة ثانية ص ٤٧٧ ، وموسوعات داللوز تحت عنوان (attentats aux mœurs) جزء خامس ص ٤٠٦ ، وملحق داللوز جزء أول ص ٦٨١ .

١ — المادة ٢٧٨ ع — نصها : كل من فعل علانية فعلا فاضحاً مخلا بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصرياً .

٢ — الغرض منها — تعاقب هذه المادة على كل فعل مغاير للآداب يرتكب علناً فيخدش أو يمكن أن يخدش عاطفة الحياء عند الناس الذين يشهدونه على غير إرادتهم .

فالغرض منها حماية شعور الجمهور من أن تجرحه رؤية بعض المناظر العارية أو المظاهر الجنسية التى تقتضى الأخلاق والآداب العامة التستر عند إتيانها (جارو ٥ ن ٢٠٧٥ وجارسون مادة ٣٣٠ ن ٣) .

المبحث الأول — فى أركان الجريمة

٣ — بيان هذه الاركان — جريمة الفعل الفاضح العلنى المخل بالحياء

تتكون من ثلاثة أركان : (الأول) فعل مادى مخل بالحياء ، (الثانى) علنية هذا الفعل ، (الثالث) خطأ الجانى (جارسون ن ٥ وقارن جارو ٥ ن ٢٠٧٦).

الركن الأول — الفعل المادى

٤ — يقوم الفعل الفاضح على فعل مادى مخل بالحياء . ويدخل فيه كل عمل أو حركة أو اشارة من شأنها خدش حياء الغير .

ينتج عن ذلك ما يأتى :

(أولا) أن الأقوال مهما كانت بذيئة والمحررات والصور لا تكون جريمة الفعل الفاضح المعاقب عليها بالمادة ٢٧٨ ع ، وإنما يجوز أن تكون جريمة السب العلنى المعاقب عليها بالمـــادة ٣٠٦ أو جريمة انتهاك حرمة الآداب وحسن الأخلاق المعاقب عليها بالمادة ١٧٨ ع (جارو ٥ ن ٢٠٧٧ وجارسون ن ١٨) .

وقد حكم بأنه إذا كان اقتفاء سيدات فى الطريق والتحكك بهن وتوجيه الكلام اليهن رغم تعنيف الخادم المصاحب لهن كل ذلك لا يكفى لتكوين الفعل العلنى الفاضح المخل بالحياء فان هناك محلا للمحاكمة على جريمة سب ، لأن مثل هذا الفعل يمس كرامة السيدات (نقض ٢١ يوليه سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٣) .

وأن من يتتبع سيدة شريفة فى الطريق العام ويوجه اليها كلمات مغازلة يعد مرتكباً لجريمة السب العلنى (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ٨١) .

٥ — وتشترك جريمة الفعل الفاضح العلنى المخل بالحياء وجريمة انتهاك حرمة الآداب فى أن الفعل المعاقب عليه فيهما لا يجرح حياء شخص معين كما فى جريمة الوقاع أو هتك العرض وإنما يخدش الحياء العام ويمس الآداب العامة ، ولذلك لا يعاقب عليه القانون الا اذا توفر فيه شىء من العلنية . ولكن هناك فارقا جوهريا بين الجريمتين هو الذى انبنى عليه انشاء هذين الوصفين : فالفعل الفاضح يقتضى أن يرتكب الجانى أفعالا وإشارات مخلة

بالحياء يمكن لعدة أشخاص مشاهدتها فتخدش حياءهم جهاراً ، أما فى جريمة انتهاك حرمة الآداب وحسن الأخلاق فلا يظهر الجانى لأول وهلة وانما الذى يظهر ويؤذى حرمة الآداب وحسن الأخلاق هو المحررات والرسوم والصور التى توضع تحت نظر الجمهور .

٦ ـ (ثانيا) الأعمال المخلة بالحياء التى تكون الركن المادى لجريمة الفعل الفاضح هى كل الأعمال التى من شأنها خدش عاطفة الحياء عند الناس . وإذ كان الحياء العام أمراً اعتبارياً يختلف باختلاف الأوساط والبيئات ودرجة الحضارة فللقاضى أن يقدر ما هى الأفعال التى يمكن أن تعتبر مخلة بالحياء أى التى من شأنها أن تجرح الشعور والحياء العامين .

على أنه ليس بلازم أن يكون الفعل فى ذاته مغايراً للآداب ، بل يكفى أن يكون معتبراً فى مظهره مخلا بالحياء . فمباشرة الزوج زوجته هى أمر مباح قانوناً ، ولكن يجوز بغير شك أن تكون الركن المادى لجريمة الفعل الفاضح إذا شرع فيها أو إذا تمت علناً (جارو ٥ ن ٢٠٧٧) .

٧ ـ وإذا حاولنا تقسيم الصور المتنوعة التى تأخذها الجريمة التى نحن بصددها نجد أنها تنقسم إلى قسمين : فمنها ما هو مخل بحياء الغير ، ومنها ما هو مخل بالآداب العامة (أنظر فى هذا التقسيم جارو ٥ ن ٢٠٧٧) .

٨ ـ ففى القسم الأول تدخل كل الأعمال المخلة بالحياء التى تقع علنا على شخص معين سواء برضائه أو بغير رضائه . فأعمال الفحش وأعمال التمازج الجنسى طبيعية كانت أوغير طبيعية التى ترتكب فى مكان عمومى أو فى مكان غير محجوب عن نظر الكافة يقع بلا شك تحت طائلة المادة ٢٧٨ ع (جارسون ن ٧ وجارو ٥ ن ٢٠٧٧) .

والأفعال المادية التى تقع على جسم المجنى عليه أو المجنى عليها ، ولكنها لا تبلغ من الفحش درجة تدخلها فى عداد جرائم هتك العرض قد تبلغ من القحة درجة تكفى للاخلال بالحياء العام (جاروسون ن ٨) .

٩ — ومما تجدر ملاحظته أن جرائم الزنا والوقاع وهتك العرض كثيراً ما يندمج فيها فعل فاضح علنى أو غير علنى، وعندئذ يكون هناك تعدد معنوى للجرائم يقتضى تطبيق عقوبة الجريمة الأشد عملا بالمادة ٣٢ ع .

أما إذا كان الفعل المخل بالحياء غير داخل فى صورة من صور الجرائم المذكورة فيجب تطبيق المادة ٢٧٨ ع إذا كان الفعل علنياً أو المادة ٢٧٩ ع إذا كان غير علنى .

١٠ — وفى كثير من الأحيان يصعب التمييز بين هتك العرض وجريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء . ولما كان الفرق عظيما بين العقوبتين المقررتين لهما فقد عنيت محكمة النقض والابرام فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ فى القضية رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ ق بتحديد الفواصل القانونية بينهما فقررت ما يأتى :

«وحيث إنه إذا لوحظ — من جهة — أن هتك عرض شخص معين كثيراً ما يندمج فيه فعل فاضح علنى أو غير علنى بحسب ارتكابه بمشهد من أشخاص عديدين أو بحضرة شخص واحد علم على أن الفارق بين الجريمتين لا يوجد بالضرورة فى مجرد مادية الفعل . وإذا لوحظ — من جهة أخرى — أن العلم والارادة يكفيان فى الجريمتين لتكوين الركن المعنوى وهو العمد بدون حاجة إلى البحث فيما إذا كان الفاعل قد ارتكب فعلته عن شهوة أو على سبيل الانتقام أو من باب الفضول وحب الاستطلاع أو بسبب الانحطاط الخلقى ظهر أن الفارق من هذه الناحية أيضاً ليس أكثر وضوحاً .

وحيث إن التمييز بين هتك العرض والفعل الفاضح غير ممكن أيضاً من جهة درجة جسامة الفعل لأن الواقعة المادية قد تتفاوت فى الجسامة بالنسبة للشخص الواقعة عليه وبالنسبة للظروف الملابسة للفعل . هذا فضلا عن أن القانون لا يقيم للتمييز من هذه الجهة وزناً لأنه يسوى بين مجرد الشروع

والفعل التام فى مسائل هتك العرض ويوافق بذلك ضمناً على مانص عليه القانون البلجيكي . فالفعل القليل الجسامة كما هو الحال عادة فى البدء فى تنفيذ هتك العرض لايخرج فى نظر القانون عن كونه هتك عرض وليس مجرد فعل فاضح .

وحيث إن الجريمتين تستلزمان ركناً مادياً هو فعل مخل بالحياء أى فعل مغاير لقواعد السلوك التى تسيطر عن قرب أو بعد على جميع العلاقات أو المظاهر الجنسية . وبما أن تقدير ما يعتبر مخلا بالحياء وإن كان يستلزم مراعاة مستوى الأخلاق والعادات الشائعة فى قطر من الأقطار غير أنه لايزال أيضاً من الضرورى لوجود الجريمتين توفر فعل مادى يعتبر مخلا بالحياء حقيقة بحيث لايمكن أن تقع إحداهما من فعل مصدره مجرد الألفة وسقوط الكلفة أو فعل أو إشارة لاتعدو أن تكون سبة أو خدشاً للشرف ، إذ الشرف شعور أعم من العرض وحمايته إنما تقضى بتحريم اعتداءات أخرى تختلف عما يقع على العرض بالذات .

وحيث إنه مادام الفارق بين الجريمتين لايمكن وجوده لافى العنصر المعنوى ولافى جسامة الفعل ولا فى كونه بطبيعته واضح الاخلال بالحياء، كما لايمكن وجوده فى مجرد مادية العمل لمايجوز من تمثل الوصفين فيه فى وقت واحد — مادام ذلك فلا مناص من استنباط الفكرة القانونية الأساسية التى يقوم عليها كل من هتك العرض والفعل الفاضح ، وذلك ببحث معنى الحياء العرضى بالذات بحثاً قائماً على ذاتية الأشياء المختلفة التى يمكن أن تكون موضوعا لهذا الشعور الخاص .

وحيث إن الحياء العرضى لشخص ما من هذه الناحية يتعلق على الأخص بذات جسمه الذى تدعو الفطرة لأن يحميه الانسان من كل الأفعال الفاحشة مهما كانت جسامتها وسواء أ كانت إيجابية أو سلبية مادامت هذه

الأفعال موجهة لهذا الجسم الذى لا يدخر المرء وسعاً فى صونه عما قل أو جل من الأفعال التى تمس مافيه مما يعبر عنه بالعورات تلك العورات التى لايجوز العبث بحرمتها والتى هى جزء داخل فى خلقة كل إنسان وكيانه الفطرى . فكل فعل يخدش العاطفة من هذه الناحية يعتبر فى نظر القانون هتكا للعرض .

وحيث إن الحياء العرضى — من جهة أخرى — ينفعل أيضاً بما لا يتعلق الا بجسم الغير بمعنى أنه ربأ بالشخص عن مشهد فيه يظهر الغير عورته أمامه بدون رضائه مهما تضاءلت جسامة هذا الفعل ومهما يكن فى هذا الاظهار من عدم المساس بجسم المجنى عليه بالذات . فالأفعال التى تخدش الحياء العرضى على هذا الشكل الأخير وحده هى التى يصفها القانون بأنها أفعال فاضحة لا هتك عرض .

وحيث إنه يترتب على هذا التقسيم أن الشخص الأعمى الأصم تماماً يمكن هتك عرضه بكيفيات مختلفة ، ولكن لا يصح قانوناً أن يكون مجنياً عليه فى جريمة فعل فاضح .

وعلى ذلك يمكن تعريف الفعل الفاضح بأنه هو الفعل المخل بالحياء الذى يخدش من المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا . أما بقية الأفعال المخلة بالحياء والتى تستطيل إلى جسم المرء وعوراته وتخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية فمن قبيل هتك العرض .

وحيث إن هذا الضابط المميز بين الجريمتين هو الذى اعتمدت عليه هذه المحكمة فى حكم سبق صدوره منها بتاريخ ٢٨ من شهر اكتوبر سنة ١٩١١ ، وهو ما هدى البحث إلى أنه الضابط الوحيد الذى يساعد على استخراج قاعدة أكيدة من مختلف الأحكام وآراء الشراح ، كما أن به وحده أيضاً يمكن تفسير التضارب الذى قد يبدو لأول وهلة فى اعتبار رفع ملابس شخص أو نزعها

واظهاره عارياً أمام الناس من قبيل هتك عرض هذا الشخص حتى ولو لم يكن هناك ملامسات مخلة بالحياء حالة أن تعريض العورة للأنظار أو ابداءها أمام هذا الشخص بالذات بدون رضائه لا يخرج عن كونه فعلا فاضحا. (نقض ٢٢ نوفبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١ ومحاماة ٩ عدد ١٠٢).

١١ — وحكم بناء على ذلك: (١) بأن مجرد تقبيل امرأة علناً لا يعد هتكا لعرضها، وإنما هو مما يخجلها وفيه مغايرة للآداب ويقع تحت المادتين ٢٤٠ و ٢٤١ ع (المقابلتين للمادتين ٢٧٨ و ٢٧٩ من القانون الحالى) (استئناف مصر ٣ يناير سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٨٨).

(٢) وأن تقبيل وجنة فتاة ريفية لا يخرج عن أن يكون فعلا فاضحاً مخلا بالحياء لأن المجنى عليها وهى فتاة ريفية تمشى سافرة الوجه بين الرجال — وقد كانت فى يوم الحادث بالذات تغسل قدميها فى الطريق على مرأى منهم — لا يخطر ببالها أن فى تقبيلها فى وجنتها إخلالا بحيائها العرضى واستطالة على موضع من جسمها تعدها هى ومثيلاتها من العورات التى ينبغى سترها (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٣٥٦ سنة ٤ ق).

وكان قد حكم بأن اماطة لثام امرأة وتقبيلها كرها يعد هتكا لعرضها (استئناف مصر ٢٨ مايو سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٢١٨).

(٣) وأن لمس ذراع أنثى أثناء سيرها فى الطريق قد يعد فعلا فاضحاً مخلا بالحياء إذا كان مقصوداً به التحكك بها (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٥٦).

وحكم بأنه يعتبر من قبيل هتك العرض:

(١) وضع المتهم يده على إلية فتاة ثم ضمها اليه من الخلف وتطويقها بذراعيه ووضع فمه على عنقها ووجنتها (حكم ٢٢ نوفبر سنة ١٩٢٨ السابق ذكره).

(٢) واقتراب المتهم من جانب امرأة وتطويق كتفيها بذراعه وضمها

اليه ، لأن هذا الفعل يترتب عليه ملامسة جسم المتهم لجسم المجنى عليها ويمس منه جزءا هو لا ريب داخل فى حكم العورات ، وفى هذا ما يكفى لادخال الفعل المنسوب إلى المتهم فى عداد جرائم هتك العرض لأنه يترتب عليه الاخلال بحياء المجنى عليها العرضى (نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٦٧٦ سنة ٢ ق) .

(٣) وإقدام المتهم على ضم امرأة إليه من الخلف وتقبيلها قسراً عنها ، لأن جريمة هتك العرض قد تحققت بالملامسة التى حصلت بفعل المتهم بين عضو تناسله ودبر المجنى عليها ، إذ فى هذه الملامسة من الفحش والخدش بالحياء العرضى ما يكفى لتوفر الركن المادى للجريمة (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢٠٩٨ سنة ٦ ق) .

(٤) وإقدام خادم على احتضان مخدومته كرهاً عنها ثم طرحها أرضاً واستلقائه فوقها ولولم يحصل منه كشف ملابسها أو ملابسه ، لأنه يكفى فى توافر الركن المادى فى جريمة هتك العرض أن يكون الفعل الواقع على شىء من جسم المعتدى على عرضه قد بلغ من الفحش والاخلال بالحياء العرضى درجة تسوغ اعتباره هتك عرض سواء أكان بلوغه هـــذه الدرجة من طريق الكشف عن عورة من عورات المجنى عليه أم بدون ذلك ، ولا مراء فى أن الوقائع السابق ذكرها قد توافرت بها شروط هتك العرض (نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦١٢ سنة ٤ ق) .

(٥) وإقدام موزع خبز على وضع يده على ثدى فتاة كانت تأخذ منه الخبز ، لأن ثدى المرأة هو من العورات التى تحرص دائماً على عدم المساس بها ، فامساكه بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض (نقض ١ يونية سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٣٦ سنة ٥ ق) .

(٦) وإقدام المتهم على قرص دبر امرأة أو قرص فخذها من الخلف ،

لأن هذا الفعل مخل بالحياء إلى حد الفحش وفيه مساس بجزء من جسم المجنى عليها يعتبر عورة من عوراتها (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٦٧ سنة ٤٧ ق و١١ مايو سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٤٢ سنه ٦ ق) .

(٧) ونوم رجل فى فراش امرأة ووضع يده عليها رغم إرادتها وجذبها إليه (نقض ٩ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٧) .

(٨) ودخول رجل فى فراش امرأة نائمة فى ظروف تجعلها تظنه زوجها (جنايات مصر ٥ يونية سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤٤٣) .

(٩) ومجرد رفع ملابس امرأة وتعريض جسمها عارياً للنظر مدة من الزمن ، متى ثبت أن المتهم كان يقصد بذلك تجريدها عن ملابسها . أما إذا تبين أن ملابس المرأة كانت قد تمزقت ونزعت عنها فى أثناء العراك فلا تكون هناك جريمة هتك عرض (نقض ٢٤ نوفبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ ص ٤)

(١٠) والتصاق المتهم بجسم المجنى عليه (وهو غلام) من الخلف حتى مس عجزه بعد أن أخرج قضيبه من فتحة البنطلون ، لأن الشارع قصد بالعقاب على جريمة هتك العرض حماية تلك المناعة الأدبية التى يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضى ، لا فرق فى ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية أو محجوبة بالملابس ما دامت هذه الملامسة قد استطالت إلى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة ، ولا شك أن المساس بعجز المجنى عليه يعد مساساً بعورة وبالتالى هتك عرض (نقض ٣ يونية سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٤٧ سنة ٥ ق) .

ويعد شروعا فى هتك عرض حل تكة لباس المجنى عليه والاتجاه وراءه أثناء نومه بقصد الفسق به (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٤٩ سنة ٤٨ ق) .

(١١) وإخراج المتهم قضيب المجنى عليه وهو فى حالة سكر بغير رضا

منه وأخذه فى العبث به بيده، لأن هذا الفعل فيه مساس وخدش بعرضه (نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢٤٦٦ سنة ٦ ق) .

(١٢) ودخول المتهم مع المجنى عليه فى حجرة وتمزيقه لباسه من الخلف، لأن المتهم إذا مزق لباس المجنى عليه من الخلف قد أخل بحيائه العرضى وكشف جزءاً من جسمه هو من العورات التى يحرص كل إنسان على صونها من العبث وحجبها عن أنظار الناس ، فكشف هذه العورة على غير إرادة المجنى عليه بتمزيق اللباس الذى كان يسترها يعتبر فى ذاته جريمة هتك عرض تامة ولو لم يصاحب هذا الفعل أية ملامسة (نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦ سنة ٢ ق) .

(١٣) وإكراه المتهم المجنى عليه بواسطة التهديد والضرب على خلع ملابسه وكشف سوءته بالرغم منه (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩١١ مج ١٣ ص ١٤) .

١٢ — وقد عادت محكمة النقض فى حكم صدر منها بتاريخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ الى البحث الخاص بالفارق بين جريمة هتك العرض وجريمة الفعل الفاضح فقالت إنه لامرية فى أن المبدأ الذى قررته فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ فى القضية رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ ق لم يرد به حصر الحالات التى يصح أن تندرج تحت جريمة هتك العرض والقول بأن ماعداها خارج حتما عن الجريمة المذكورة، وإنما هو مبدأ جزئى تناولت فيه المحكمة جريمة هتك العرض من ناحيتها الأكثر وقوعا تلك الناحية التى يقع فيها المساس بجزء من جسم المجنى عليه يدخل عرفا فى حكم العورات ، وقطعت المحكمة بأن مثل هذا المساس يجب حتما وفى كل الأحوال أن يعد من قبيل هتك العرض لما فيه من الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى . وظاهر أن هذا لايفيد أن أفعال هتك العرض محصورة فى هذه الناحية أو أن الجريمة لايتصور

وقوعها الا على هذا النحو . بل قد يتصور العقل — فى أحوال قد تكون فى ذاتها نادرة أو قليلة الوقوع — إمكان الاخلال بحياء المجنى عليه العرضى بأفعال لاتصيب من جسمه موضعاً يعد عورة ، ولايجوز مع ذلك التردد فى اعتبارها من قبيل هتك العرض نظراً لمبلغ ما يصاحبها من فحش ولأنها من ناحية أخرى أصابت جسم المجنى عليه فخدشت حياءه العرضى وإن لم يقع المساس فيها بشيء من عوراته ، كما لو وضع الجانى عضوه التناسلى فى يد المجنى عليه أو فى فمه أو فى جزء آخر من جسمه لايعد عورة . فهذه الأحوال ونظائرها لايمكن أن يشك فى أنها من قبيل هتك العرض . وكل ذلك مما ينبغى أن يبقى خاضعا لتقدير المحكمة ، إذ من المتعذر إن لم يكن من المستحيل حصره فى نطاق واحد وإخضاعه لقاعدة واحدة (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٥١٨ سنة ٤ ق).

١٣ — ويدخل فى القسم الثانى الأعمال التى تثير الشعور بالخجل عند الجمهور نظراً لمنافاتها لمقتضى الاستقامة .

فيدخل فيه فعل من يكشف للناس أعضاءه التناسلية (جارسون ن ١٨).

ومن يظهر عارى الجسم بين النـــاس ولو لم يكن لديه غرض شهوانى ، كمن يكشف سوءته وهو يزيل ضرورة أو وهو يصطاد فى نهر (جارسون ن ١٦) .

على أن من هذه الأعمال ما قد يعتبر مخالفة بسيطة ويعاقب عليه بالمادة ٣٨٥ع فقرة أولى .

١٤ — ويدخل فيه أيضاً الاشارات والحركات المخلة بالحياء .

وقد حكم فى فرنسا بأن جريمة الفعل الفاضح تكون إذا أشار شخص بيده إلى مكان عضوه التناسلى وشفع ذلك بحركة مغايرة للحياء وهو يصيح على امرأة فى الطريق العام بقوله « خذى هذا لك » (نقض فرنسى ٣ مارس سنة ١٨٩٨ دالوز ١٨٩٩ — ١ — ٥٩) .

وحكم في مصر بأنه مما يجرح شعور الحياء على وجه العموم أن تأتي المرأة بحركات بدنية تثير فكرة التمازج الجنسي . ولا شك أن ترقيص البطن قد يثير هذه الفكرة خصوصا إذا كان على الوصف الذي وصفه به ضابط البوليس الذي شهد بأن المتهمة كانت ترقص ببطنها رقصا خليعا يؤثر في المجموع (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣١٧ وقضية رقم ١٣١٨ سنة ٤٦ ق — وانظر في هذا المعنى مركزية الأزبكية ١٤ مارس سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٤٥).

١٥ — وقد جرى البحث فيما إذا كان فعل المومس التي تحرض المارة في الطريق العام على الفسق والفجور يكون جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء. والرأي الصحيح هو أنه إذا أتت المومس علنا باشارات مغايرة للآداب أو لجأت الى لمس المارة لتحريضهم على الفسق فان هذا الفعل يدخل في حكم المادة ٢٧٨ ع . أما إذا اقتصرت المومس على تحريض المارة بمجرد أقوال غير مقترنة باشارات ولا ملامسات مخلة بالحياء فلا تقع تحت طائلة المادة المذكورة. ولكن هذه الأقوال إذا كانت قبيحة وتوفرت فيها العلنية التي تشترطها المادة ١٧٠ ع فيمكن المحاكمة عليها على اعتبار أنها تكون جريمة انتهاك حرمة الآداب وحسن الأخلاق المعاقب عليها بالمادة ١٧٨ ع . على أن تحريض المارين على الفسق باشارات أو أقوال يعتبر دائما مخالفة تنطبق عليها المادة ٣٨٥ فقرة ثالثة من قانون العقوبات (أنظر في ذلك جارسون ن ١٩) .

الركن الثاني — العلانية

١٦ — متى يتحقق ركن العلانية — العلانية هي الركن المميز للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٧٨ ع . ولما كان الغرض من هذه المادة صيانة الجمهور من أن يقع نظره على مشهد فاضح مغاير للآداب ، فان ركن العلانية

يتحقق اذا ارتكب الفعل الفاضح فى ظروف يستفاد منها أنه يمكن أن يخدش حياء الغير . وبعبارة أخرى يعتبر الفعل الفاضح علنيا متى رآه أو أمكن أن يراه أناس يمكن أن يخدش هذا الفعل إحساسهم الأدبى . فيكفى احتمال أن يكون الجمهور قد جرح شعوره بوقوع الفعل المغاير للآداب، بغير حاجة للبحث فيما إذا كان هناك فى الواقع شهود رأوا هذا الفعل ولا ما إذا كانت هذه العلنية قد أرادها الجانى أو لم يردها ، إذ يجب فى جريمة الفعل الفاضح العلنى النظر الى احتمال الفضيحة أى احتمال خدش الحياء العام لا الى العلنية الواقعية للفعل . ويكفى إذن أن يكون الجانى قد عرض نفسه لنظر الغير فى مكان عمومى أو خصوصى سواء بإرادته أو بإهماله بارتكابه فعلا فاضحا مغايرا للآداب . ومن ثم يستوى أن تكون الجريمة ارتكبت ليلا فى طريق عام منعزل من أشخاص حاولوا الاختفاء عن أعين الناس ، إذ أنه نظرا لظرف المكان كان يمكن أن يمر أحد أفراد الجمهور ويراه ، أو تكون الجريمة ارتكبت فى مكان خاص اذا كان الفعل الفاضح نظرا لموقع هذا المكان أو لعدم اتخاذ الجانى الاحتياط الكافى قد أمكن لأحد أن يراه (جارو ٥ ن ٢٠٧٨ وجارسون ن ٢١) .

١٧ — وقد يغنى السماع عن المشاهدة متى كان كافياً للدلالة على الفعل الفاضح وكان فيه مايخدش إحساس السامع (جارسون ن ٢٧ وجارو ٥ هامش ٢٦ ص ٤٦٥) وهذا هو المعنى الذى أوردته محكمة النقض والابرام فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ فى القضية رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ ق إذ عرفت الفعل الفاضح « بأنه هو الفعل المخل بالحياء الذى يخدش من المجنى عليه حياء العين والأذن ».

١٨ — يستخلص مما تقدم أن العلانية تتحقق : (أولا) إذا ارتكب الفعل الفاضح فى مكان عمومى ، (ثانيا) إذا كان الفعل ولو أنه ارتكب فى

مكان خصوصى الا أنه أمكن للجمهور مشاهدته أو سماعه . فيهم إذن التمييز بين الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان عمومى والفعل الفاضح الذى يرتكب علنا فى مكان خصوصى .

١٩ — (١) الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان عمومى — تتحقق العلانية أولا فى حالة ارتكاب الفعل الفاضح فى مكان عمومى ، فانه بارتكاب الفعل الفاضح فى مثل هذا المكان يقع الفعل حتما تحت حكم القانون ولو لم يره أحد فى الواقع . والمكان العمومى هو المكان المفتوح للجمهور أو الذى يمكن أن يدخله الجمهور مجانا أو مقابل أجر أو بشروط معينة . وقد قسم شاسان الأماكن العمومية إلى ثلاثة أقسام : أماكن عمومية بطبيعتها ، وأماكن عمومية بالتخصيص ، وأماكن عمومية بالمصادفة . وقد أصبح هذا التقسيم شائعاً فأخذه عنه غيره من الفقهاء ونجده فى بعض أحكام المحاكم المصرية والفرنسية .

٢٠ — فالمكان العمومى بطبيعته هو المفتوح للجمهور بصفة دائمة مطلقة كالطرق العمومية والشوارع والميادين والمنتزهات العامة والسكك الزراعية. ولاشك أن الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان من هذا النوع يقع تحت طائلة المادة ٢٧٨ ع ولو حصل ليلا وفى وقت يكون فيه هذا المكان غير مطروق ، إذ يجب أن يتسنى للجمهور المرور أو الوقوف فى أى وقت كان فى مكان عمومى دون أن يكون معرضاً لان يرى مشهداً منافياً للآداب (جارو ه ن ٢٠٧٨ وجارسون ن ٣٠) .

٢١ — والمكان العمومى بالتخصيص هو الذى يباح لكل شخص أن يدخله ويقضى فيه وقته إما بطريقة مطلقة وإما بشروط معينة مجانا أو مقابل أجر كالمساجد والكنائس والمراسح والمدارس والمقاهى والمطاعم والفنادق وقاعات الجلسات بالمحاكم .

والمكان العمومى بالتخصيص لايفتح للجمهور بطريقة مستمرة كما هو الشأن فى المكان العمومى بطبيعته وإنما يفتح فى أوقات معينة ، وهو لايكون عموميا الا فى تلك الأوقات . فاذا ارتكب شخص فيه فعلا فاضحا فى وقت كان فيه المكان مفتوحا للجمهور عد مرتكبا له علنا ، سواء أرآه أحد أو لم يره . أما فى غير هذه الأوقات فلا يعتبر المكان عموميا . ومع ذلك يعتبر الفعل الفاضح الذى يقع فيه علنيا متى رآه أو أمكن أن يراه أحد الناس بسبب عدم احتياط الفاعل (جارو ٥ ن ٢٠٧٨ وجارسون ن ٧٢ إلى ٨٣) .

٢٢ — وأما المكان العمومى بالمصادفة فهو الذى يكون بحكم الأصل خصوصيا قاصراً على أفراد أو طوائف معينة ولكنه يكتسب الصفة العمومية من وجود عدد من أفراد الجمهور فيه بطريق المصادفة والاتفاق كالحوانيت والمخازن والسجون والنوادى . فهذه تكون العلانية متوفرة فيها حتما فى وقت اجتماع الجمهور ، فاذا ارتكب فيها فعل فاضح فى هذا الظرف اعتبر علنياً ولولم يره أحد . ولكن العلانية لا تقتصر فى الفعل الفاضح على هذه الحالة بل تعتبر متوفرة أيضا ولولم يوجد ذلك الاجتماع متى رأى الفعل أحد من أصحاب المكان أو كان من الممكن رؤيته بسبب عدم احتياط الفاعل (أحمد بك أمين ص ٨٣ ؛ وقارن جارو ٥ ن ٢٠٧٨) .

٢٣ — وقد حكم بان الفعل الفاضح المخل بالحياء إذا ارتكب داخل سجن يجب أن يعتبر علنيا إذا وقع فى ظروف تسمح لأشخاص من المسجونين أو من موظفى السجن بمشاهدته . فوجود عدة أشخاص فى السجن كان يمكنهم رؤية الفعل وقت ارتكابه يجعله علنيا لافرق فى ذلك بين أن يكون الموجودون متيقظين أو نائمين وقت ذلك (إحالة قنا ١٦ ابريل سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٨١ وقارن استئناف مصر ١٤ يونية سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٥٢) .

٢٤ — كذلك المستشفى ليس مكانا عمومياً بطبيعته إذ لا يباح لكل

شخص الدخول فيه ومع ذلك يعتبر مكانا عموميا بالمصادفة بالنسبة للمرضى والموظفين الموجودين به (الجزاير ٢٥ ابريل سنة ١٨٧٩ ملحق دالوز تحت عنوان Attentats aux mœurs ن ١٦) .

٢٥ — وكذلك الحوانيت والمخازن تصبح أمكنة عمومية بالمصادفة إذا اجتمع فيها جمع من الناس ، وحينئذ تتوفر فيها العلانية اطلاقا أى سواء شاهد أحد الفعل أو لم يشاهده . وتتوفر العلانية أيضا فى هذه الأماكن إذا كان فى استطاعة الجمهور الدخول فيها بلا استئذان لأنه يجوز أن يفاجأ الجانى من أى شخص يدخل المكان . ولكن الأمر يكون بخلاف ذلك اذا كان الجانى قد اتخذ احتياطه وأحكم قفل الباب بالمفتاح (جارسون ن ٨٩) .

٢٦ — وقد قامت صعوبات بشأن العربات العمومية والعربات الخصوصية التى تسير فى الطريق العام . والراجح أن العربات العمومية وإن كانت مفتوحة للجمهور وتسير فى الطريق العام إلا أنه ليس لها صفة الأماكن العمومية الا إذا كانت تقل ركابا . ومن ثم يعتبر الفعل الفاضح علنيا إذا وقع فى عربة أو منيبوس أو سيارة أوتوبوس أو ترام أثناء وجود ركاب آخرين (نقض فرنسى ٢١ نوفمبر سنة ١٨٧٩ ملحق دالوز ن ١٨) .

أما العربات الخصوصية التى تسير فى الطريق العام فالظاهر أن حكمها حكم الأماكن الخصوصية . ومن ثم يعتبر الفعل الفاضح الذى يقع فيها علنيا إذا كانت العربة مفتوحة بحيث أمكن للأشخاص المارين فى الطريق العام أن يشاهدوا ما ارتكب فى داخلها (نقض فرنسى ٢٣ فبراير سنة ١٨٥٦ دالوز ١٨٥٦ — ١ — ٣٤٨) . بل يعتبر الفعل علنيا ولو كانت الاستار مسدلة إذا كان قد أمكن للمارة مشاهدته (محكمة استئناف باريس ١٨ يونية و ٢٦ يونيه سنة ١٨٥٦ دالوز ١٨٥٨ — ٥ — ٢٦) .

٢٧ — وجرى البحث أيضاً فى حكم الأفعال المخلة بالحياء التى ترتكب

فى عربات السكك الحديدية . وواضح أنه لا صعوبة إذا وقعت هذه الأفعال على مشهد من ركاب آخرين . ولكن إذا لم يكن ثمت شهود فهل يعتبر الفعل الفاضح مع ذلك علنيا ؟ لاشك فى توافر العلانية إذا ارتكب الفعل فى محطة أثناء وقوف القطار لأن العربة تكون حينئذ معرضة لنظر الجمهور . وإنما يبدأ الشك إذا ارتكب الفعل فى أثناء سير القطار . على أن عربات السكك الحديدية أصبحت الآن مهيأة بحيث يستطيع الركاب رؤية بعضهم البعض . فعربات الدرجة الثالثة ليس لها حواجز تفصل بين مقاعدها ، وعربات الدرجتين الثانية والأولى لها ممر يصل بين حجراتها بحيث يمكن أن ينفذ نظر المار فى هذا الممر الى داخل الحجرات . فمثل هذه العربات تعتبر أماكن عمومية .

وقد حكم فى مصر بأن عربة السكة الحديدية هى من الأماكن العمومية. فالقذف الذى يقع فيها يعتبر أنه حصل علنا إذا كان قد صدر من القاذف بصوت يسمعه الموجودون قريباً منه (نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٥) .

٢٨ — (ب) الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان خصوصى — أشرنا فيما تقدم الى أن عمومية المكان ليست شرطا فى توفر ركن العلانية فى جريمة الفعل الفاضح ، بل قد توجد العلانية ولو ارتكب الفعل فى مكان خصوصى كمنزل أو غرفة أو أرض خصوصية متى كان فى استطاعة الجمهور مشاهدته .

وهذه الأماكن يمكن تقسيمها الى قسمين : (١) أماكن معرضة لنظر الجمهور بحيث يستطيع من كان خارجا عنها أن يشاهد مايقع فيها ، (٢) أماكن مغلقة لا يستطيع الخارج عنها أن يشاهد مايقع فيها .

٢٩ — أما النوع الأول فتتحقق فيه العلانية متى كان الفعل الفاضح .

ولو أنه ارتكب فى مكان خصوصي — قد شاهده أو كان من الممكن أن يشاهده الجمهور بسبب موقع المكان أو ظروف الحادث (جارو ٥ ن ٢٠٧٨).

٣٠ — فالفعل الفاضح الذى يرتكب فى أحد الأماكن المكشوفة الواقعة على جوانب الطرق العمومية يعتبر علنيا مادام لايوجد مايحول دون رؤية المارين له ، وذلك لأن هذا الفعل يمكن أن يجرح حياء كل من يؤمون هذه الأماكن المعرضة لنظر الجمهور (جارسون ن ٣٢) .

٣١ — وقد حكم فى فرنسا بتطبيق المادة ٣٣٠ ع ف على شخص وجد عارى الجسم أمام ثلاث فتيات فى حديقة مجاورة للطريق العام ومعرضة لأنظار المارة (نقض فرنسى ٥ فبراير سنة ١٨٦٣ دالوز ١٨٦٤ — ١ — ٣٢٤) .

وعلى شخص ارتكب أفعالا فاضحة مع فتاة بعضها فى حقل واقع على جانب الطريق العام وبعضها على مقربة من طريق خصوصي يؤدى إلى الطريق العام ولكنه مطروق من سكان عزبة (محكمة Angers ١٧ يونيه سنة ١٨٧٨ ملحق دالوز ن ٢١) .

٣٢ — كذلك الفعل الفاضح الذى يرتكب فى أحد المبانى الخصوصية المعرضة لنظر الجمهور يعتبر علنياً سواء أكانت هذه المبانى معرضة لنظر أشخاص موجودين فى مكان عمومى بطبيعته كطريق عمومى أو فى مكان خصوصي آخر

٣٣ — فيقع تحت طائلة المادة ٢٧٨ ع من ارتكب فعلا فاضحا فى حجرة أمام نافذة تطل على الطريق العمومى ، أو فى مدخل منزل أو فى مدرسة لم يعن باغلاق بابها وأصبح لكل قادم أن يدخل فيها ، أو فى حانوت أو مخزن مفتوح أو مباح للجمهور الدخول فيه (أنظر الأحكام المنوه عنها فى جارسون ن ٤٣ إلى ٥١) .

٣٤ — ويقع أيضاً تحت طائلة هذه المادة من ارتكب فعلا فاضحاً فى

جزء من المكان الخصوصي مشترك بين عدة سكان كالسلالم المشتركة فى منزل يسكنه عدة عائلات وكالحوش والحديقة المشتركة ، فان الفعل الذى يرتكب فى هذه الاماكن يعتبر علنياً رغم وجودها فى داخل المبانى إذ يستطيع رؤيته دائما من لهم حق المرور فيها من السكان ومن يحتمل قدومه من الأجانب لزيارتهم . كذلك يعتبر الفعل الفاضح علنيا إذا ارتكب فى حجرة لها نوافذ مفتوحة تطل على السلالم أو الحوش أو الحديقة بحيث يستطيع من كان بأحد هذه الأماكن أو من كان بمكان خصوصي آخر مقابل لهذه النوافذ أن يشاهد مايجرى فى داخل الحجرة (جارسون ن ٥٦) .

٣٥ — ويتحقق ركن العلانية فى الظروف المتقدم ذكرها ولو كان الفاعل قد احتاط بعض الاحتياط لاخفاء فعله عن نظر الجمهور متى تبين أن هذا الاحتياط غير كاف ، دون أن يكون أحد أفراد الجمهور قد أحدث تغييراً فى حالة الأمكنة (جارو ٥ ن ٢٠٧٨ ونقض فرنسى ١٨ مارس سنة ١٨٥٨ سيريه ١٨٥٨ — ١ — ٥٦١ و١٠ أغسطس سنة ١٨٥٤ دالوز ١٨٥٤ — ١ — ٣٠٠ و٢٨ أبريل سنة ١٨٨١ دالوز ١٨٨١ — ١ — ٤٤٧ و٤ مارس سنة ١٨٨٠ دالوز ١٨٨١ — ١ — ٤٣٣) .

٣٦ — أما إذا اتخذ الفاعل كل مايلزم من الاحتياط فتعتبر العلانية منعدمة ولا يؤاخذ المتهم على افتضاح أمره من جراء حادث عرضى أو من طريق التجسس وحب الاستطلاع (جارو ٥ ن ٢٠٧٨ وبلانش ٥ ن ٨٢) .

٣٧ — فالفعل الفاضح الذى يرتكب فى الحقول والغابات لايعتبر علنيا إذا كان لا يستطيع أحد من الأشخاص الذين يمرون فى الطرق العمومية مشاهدته بسبب بعد تلك الأماكن أو وضعها .

وقد حكم فى فرنسا بأن الفعل الفاضح يكون علنيا ولو أنه ارتكب فى حقل لا يزال زرعه قائما إذا كان قد شاهده فى الواقع عدة أشخاص (نقض فرنسى ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٨ موسوعات دالوز ن ٢٥) .

وعلى العكس من ذلك لا يعتبر علنيا : الفعل الفاضح الذى يرتكب فى حقل فى نقطة بعيده عن طرق المرور من غير أن يشاهده أحد أو يستطيع أحد مشاهدته (نقض فرنسى ١٦ يناير سنة ١٨٦٢ — دالوز ١١٨.٦٢ — ١٩٧). ولا الفعل الفاضح الذى يرتكب فى حقل بعيد عن المساكن وعن كل طريق عمومى ومحاط من جميع الجهات بحقول أخرى مملوكة لمرتكب هذا الفعل متى كان الثابت أنه لم يتمكن من مشاهدته سوى شاهد واحد دخل بدون وجه حق فى ملك المتهم وأفسد عليه ما اتخذه من احتياطات لستر نفسه (نقض فرنسى ٣٠ يوليه سنة ١٨٦٣ دالوز ١٨٦٤ — ١ — ١٤٧).

٣٨ — كذلك الفعل الفاضح الذى يرتكب فى حجرة أو فى حانوت يعتبر غير علنى إذا كان الفاعل قد أحكم إغلاق النوافذ أو الأبواب بحيث لا يستطيع من فى الخارج مشاهدة ما يجرى فى داخل الحجرة أو الحانوت. بل يعتبر الفعل الفاضح غير علنى إذا ارتكب نهاراً والنافذة مفتوحة ولكن مع إغلاق الباب فى مكان به ما يحول دون رؤية الجمهور له (جارسون ٥٣).

٣٩ — ويلاحظ أن ظرف وقوع الفعل الفاضح ليلا فى مكان خصوصى قد يحول دون تحقق العلانية ، لأنه لما كان الظلام يمنع نظر الجمهور من أن ينفذ إلى داخل الحجرات أو الحوانيت فان ركن العلانية قد ينعدم فى هذا الظرف ولو كانت النوافذ مفتوحة (جارسون ن ٥٤).

٤٠ — وأما النوع الثانى وهو الأماكن المغلقة فالأصل فيه عدم توفر العلانية ، لأن إغلاق المكان يحول دون مشاهدة ما يقع فيه بشرط أن يكون الفاعل قد احتاط للأمر الاحتياط الكافي حتى لا يستطيع من بالخارج أن يشاهد ما يجرى ولو من طريق المصادفة . أما إذا أهمل فى ذلك كأن يكون قد أغلق الباب ولكنه لم يحكم إقفاله فدخل عليه أحد من الخارج وشاهد فعله فانه يعاقب بمقتضى المادة ٢٧٨ ع (جارسون ٧٠).

٤١ — وقد يحدث أن يرتكب الفعل الفاضح فى مكان خصوصى غير معرض لنظر الجمهور ولكن بحضور شخص أو عدة أشخاص شاهدوا أو كان فى إمكانهم مشاهدة هذا الفعل . فهل يكفى حضور شهود فى مثل هذا المكان الخصوصى لجعل الفعل الفاضح علنياً ؟ القاعدة التى تستخلص من أحكام المحاكم الفرنسية هى أن العلانية تعتبر متوفرة إذا ارتكب الفعل الفاضح فى مكان خصوصى بحضور شخص أو عدة أشخاص أمكنهم أن يروا أو يحسوا بوقوع ذلك الفعل . وعدد الشهود لا أهمية له فى هذه الحالة ، بل يعتبر الفعل الفاضح علنيا ولو لم يحصل إلا بحضور شاهد واحد (جارو ه ن ٢٠٧٨ وجارسون ن ٦٤ و ١٠٦) .

٤٢ — وقد قررت محكمة النقض والابرام الفرنسية هذه القاعدة فى قضية تتحصل وقائعها فى أن شخصاً دخل ليلا فى مكان خصوصى كانت به امرأة وبنتها التى تبلغ من العمر أربع عشرة سنة وأوقع عليهما بالتوالى ملامسات مخلة بالحياء تكون فى الوقائع جرائم هتك عرض ، ولكنه لم يحاكم ولم يحكم عليه إلا من أجل جريمة فعل فاضح علنى . وكان من رأى ممثل النيابة أمام محكمة النقض أن ركن العلانية غير متوفر لأن الأعمال المخلة بالحياء لم يرها أحد من الخارج . ولكن محكمة النقض قررت أن الفعل الفاضح الذى يرتكب فى مكان خصوصى يعتبر علنياً إذا أمكن مشاهدة الغير له بسبب عدم احتياط الفاعل الاحتياط الكافى لستره وأنه فى مشهد كهذا اعتدى فيه على كرامة امرأتين بالتوالى يعتبر أن حياء كل منهما قد خدش بالأعمال التى أرتكبت على الأخرى ، وأنه لا أهمية لكون هذا المشهد قد وقع لهما فى مكان كانتا فيه مجتمعتين معاً إذ لا فرق بين هذه الحالة وحالة ما إذا دخلت إحداهما من الخارج فشاهدت الأفعال التى وقعت على الأخرى فى الداخل (نقض فرنسى ٤ أغسطس سنة ١٨٧٧ دالوز ١٨٧٨ — ١ — ٢٨٧) .

وقد ثبتت محكمة النقض الفرنسية على نظريتها هذه من ذلك الحين ، إذ قضت بأن المادة ٣٣٠ ع ف تنطبق على شخص ارتكب فعلين فاضحين، فى مكان خصوصى الأول بحضور ستة شهود رأوه أو أمكنهم رؤيته والثانى بحضور شاهد واحد وإن لم يكن قد رآه إلا أنه أحس به وتحقق منه (نقض فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٧٩ دالوز ١٨٧٩ — ١ — ٣٠) وعلى شخص ارتكب ملامسات مخلة بالحياء مع فتاة دفعتين الأولى فى حجرة مضاءة بمصباح كان بها والدها ووالدتها والثانية قبل غروب الشمس فى الحجرة نفسها بينما كان بها والدها وأخوها وإحدى جاراتها . وذكرت المحكمة فى حكمها أنه على فرض أن هذه الأفعال لم تقع تحت نظر الأشخاص الحاضرين فانه كان يمكنهم رؤيتها إذ لم يتخذ الجانى أى احتياط لاخفائها عنهم(نقض فرنسى ٤ مارس سنة ١٨٨٠ دالوز ١٨٨١ — ١— ٤٣٣) .

وعلى شخص واصل فتاة فى حجرة كانت نائمة بها مع أختها البالغة من العمر اثنتى عشرة سنة (نقض فرنسى ٧ مايو سنة ١٨٩٢ بلتان ن ١٥٨ وبندكت ١٨٩٧ — ١ — ٢٥٦) .

٤٣ — ويفهم من هذه الأحكام أن العلانية فى الفعل الفاضح ليست مقصورة على المشاهدة بل يكفى أن يكون أحد الشهود قد أحس بأية طريقة كانت بالفعل المخل بالحياء الذى ارتكب فى حضرته . وقد ذكرت محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٨٧٩ المنوه عنه فى العدد السابق أن الفعل الفاضح يعتبر علنياً ولو كان الشاهد الوحيد على هذا الفعل لم يشاهده ببصره متى كان وجود هذا الشاهد معروفاً للفاعلين وكان الفاعلان لم يعملا على إخفاء أمرهما بل إنه بالأقوال التى فاها بها وبالأصوات المتقطعة التى خرجت من فيهما قد وقف هذا الشاهد على طبيعة الأفعال المنافية للآداب التى ارتكبت فى حضرته بحيث ثارت منها عاطفة الحياء عنده (نقض ١٥ مايو سنة ١٨٧٩ دالوز ١٨٧٩ — ١ — ٣٠ ، وفى هذا المعنى جرنوبل

٢٨ يونية سنة ١٨٧٧ سيريه ١٨٧٧ — ٢ — ٢٣٩ ونقض ٤ أغسطس سنة ١٨٧٧ دالوز ١٨٧٨ — ١ — ٢٨٧ و ٧ مايو سنة ١٨٩٧ بلتان ن ١٥٨ وبندكت ١٨٩٨ — ١ — ٢٥٦) .

٤٤ — ومما لاشبهة فيه أن وجود شاهد فى المكان المغلق لا يكفى لتكوين العلانية التى تشترطها المادة ٢٧٨ ع إلا إذا كان هذا الشاهد قادراً على فهم طبيعة الفعل الذى يرتكب أمامه . وهذه مسئلة موضوعية متروكة لتقدير القاضى . ولا صعوبة فى الأمر إذا كان الطفل غير مميز . ولكن ليس من الضرورى أن يكون الطفل قد فهم مدى الفعل الذى وقع أمامه ، بل يكفى أن يكون حياؤه قد خدش وأن يكون قد أحس بأن الفعل مخالف للآداب (جارسون ن ١٠١) .

وقد اعتبرت العلانية متوافرة فى حوادث ارتكبت فيها أفعال مخلة بالحياء بحضور فتيات فى سن ١٢ و ١٤ سنة (نقض فرنسى ٧ مايو سنة ١٨٩٧ و ٤ أغسطس سنة ١٨٧٧ المنوه عنها فى العدد ٤٢) .

٤٥ — كذلك يجوز أن يعتبر الفعل الفاضح علنياً ولو ارتكب أمام معتوه ، فان أنواعا كثيرة من الجنون لاتعدم شعور الحياء والأدب ولا يكون الأمر بعكس ذلك إلا إذا فقد المعتوه إدراكه بحيث لايمكنه أن يميز طبيعة الفعل الذى يرتكب بحضوره (جارسون ن ١٠٤) .

٤٦ — يؤخذ من المبادىء المتقدم ذكرها أنه إذا ارتكب الفعل الفاضح فى مكان عمومى أو فى مكان معرض لنظر الجمهور بحيث يستطيع من يكون بالخارج أن يشاهد مايقع فيه فان حضور شخص فى هذا المكان ليس ضرورياً لتكوين الجريمة . أما إذا ارتكب الفعل فى مكان مغلق غير معرض لنظر الجمهور فيظهر أن حضور شاهد فى هذا المكان هو فى نظر القضاء الفرنسى عنصر أساسى لعلانية الجريمة .

٤٧ — ولكن القضاء الفرنسى يقيد هذه القاعدة بقيدين : (الأول) أن حضور شاهد فى المكان الخصوصى لا يكفى لتكوين الجريمة إذا كان حضوره بمحض اختياره . (الثانى) أن المجنى عليه الذى وقعت عليه الأفعال المخلة بالحياء لا يعتبر شاهداً .

٤٨ — أما عن القيد الأول فلا شك فى أن الأشخاص الذين اشتركوا فى الفعل الفاضح بمحض إرادتهم لا يجوز اعتبارهم شهوداً ، إذ لا يمكن القول فى هذه الحالة بأن حياءهم قد خدش . على أن الجريمة لا تنعدم حتما لمجرد كون الفعل الفاضح قد وقع من شخص على آخر برضاء هذا الأخير ، بل تتكون الجريمة إذا كان الغير يستطيع مشاهدته وفى هذه الحالة يمكن توجيه التهمة إلى كل من اشتركوا فى الفعل الفاضح (جارسون ن ١٠٩) .

٤٩ — بل ذهب القضاء الفرنسى إلى أبعد من ذلك . فهو لا يعتبر العلانية متوفرة فى حالة ما إذا حضر أشخاص بمحض رغبتهم لمشاهدة فعل فاضح يرتكب فى مكان مغلق حتى ولو لم يشتركوا فيه بأنفسهم ، لأن من يشهد فعلا فاضحاً بمحض اختياره يشترك فى هذا الفعل إلى حد ما ولو لم يأت أى عمل شخصى (جارسون ن ١١٠ وجرنوبل ٨ أغسطس سنة ١٨٥٥ دالوز ١٨٥٦ — ٢ — ٢٧٧) .

٥٠ — وهذا الحكم لا يجرى على الأماكن العمومية إذ يعاقب على ما يقع فيها من أفعال مخلة بالحياء ولو أن الذين شهدوها قد حضروا إلى تلك الأماكن بمحض اختيارهم ، وذلك على حد قول محكمة النقض المصرية لأن المكان العمومى يدخله الصالح والطالح ، فاذا كان بعض داخليه قد تثلم إحساسهم لدرجة عدم الخجل مما يشهدون فان البعض الآخر لا شك أن إحساس الحياء عنده ينجرح من شهود تلك الحال ، ويكفى تحقق هذا

الانحراج ولو عند البعض حتى يكون الفعل مستوجباً للعقاب (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣١٧ و ١٣١٨ سنة ٤٦ ق) .

٥١ — وقد يقع الفعل الفاضح فى مكان خصوصى يجتمع فيه عدد عظيم من الناس كمرسح لايقبل الدخول فيه إلا بدعوة خاصة ويخطر المدعوون بطبيعة المنظر الذى سيشهدونه . والظاهر أنه لاشك فى توفر العلانيـــة فى هذه الحالة ، لأن الفضيحة التى أراد الشارع المعاقبة عليها واضحة (جارسون ن ١١٨) .

٥٢ — وأما عن القيد الثانى فلا يعتبر الفعل الفاضح علنياً إذا وقعت أفعال مخلة بالحياء على شخص هو المجنى عليه فى الجريمة ، فان القضاء الفرنسى (ومثله القضاء المصرى) لا يعتبر المجنى عليه فى هذه الحالة كشاهد يتحقق بوجوده ركن العلانية . وقد جاء فى حكم لمحكمة النقض الفرنسية صادر فى ١٦ يونية سنة ١٩٠٦ أنه إذا كانت العلانية يمكن أن تتوفر فى مكان غير معرض للأنظار فى حالة تعدد المجنى عليهم عند ما يكونون على غير إرادتهم مجنياً عليهم وشهوداً بالتوالى فان الأمر لا يكون كذلك إذا وقع الفعل المخل بالحياء فى الظروف نفسها على شخص واحد كان هو المجنى عليه والشاهد على هذا الفعل (نقض فرنسى ١٦ يونيه سنة ١٩٠٦ سيريه ١٩٠٩ — ١ — ٤١٩ و ٤٢٠) .

٥٣ — إلا أنه لما كان الشارع المصرى فى المادة ٢٧٩ ع يعاقب بعقوبة الفعل الفاضح كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلا بالحياء ولو فى غير علانية ، فلا محل لهذا البحث إلا إذا وقع الفعل الفاضح على ذكر . وقد حكم بأنه إذا أقدم رجل فى داخل منزله على تقبيل غلام فى وجنتيه ثم على عض رقبته وتقبيلها فان هذا الفعل على ما فيه من إخلال بالحياء ومخالفة للآداب المتواضع عليها بين الناس لا يصل إلى الحد الذى يصح معه أن يعد جريمة هتك عرض ولا شروعا فيها كما أنه لا يدخل تحت حكم أية جريمة أخرى من الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات

الخاص بهتك العرض وإفساد الأخلاق (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٥١٨ سنة ٤ ق) .

الركن الثالث — القصد أو الخطأ

٥٤ — ترددت المحاكم الفرنسية فيما يتعلق بالركن الأدبى لجريمة الفعل الفاضح العلنى . فقد اشترطت محكمة النقض فى بعض أحكامها وجوب توفر القصد الجنائى ، بأن يكون الجانى قصد الاخلال بالحياء العام (نقض فرنسى ٦ أكتوبر سنة ١٨٧٠ دالوز ١٨٧٠ — ١ — ٤٢٣) . وفى أحكام أخرى عاقبت على الاهمال وعدم الاحتياط فى الاستتار مقررة أن هذا الاهمال يكفى للدلالة على اجرام الفاعل لأنه ينم عن استهتاره بالحياء العام (نقض فرنسى ٢٨ ابريل سنة ١٨٨١ دالوز ١٨٨١ — ١ — ٤٤٧) .

٥٥ — أما محكمة النقض المصرية فقد قررت فى حكم لها أنه يشترط فى الفعل الفاضح أن يكون مقصوداً به الاخلال بالحياء العام (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٥٦) . وقررت فى حكم آخر أن العلم والارادة يكفيان فى جريمتى الفعل الفاضح وهتك العرض لتكوين الركن المعنوى وهو العمد بدون حاجة إلى البحث فيما اذا كان الفاعل قد ارتكب فعلته عن شهوة أو على سبيل الانتقام أو من باب الفضول وحب الاستطلاع أو بسبب الانحطاط الخلقى (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ ق) .

وقررت محكمة الاقصر الجزئية أن القصد الجنائى ليس من الأركان المكونة لجريمة الفعل الفاضح العلنى وأن الغرض من المادة ١٤٠ ع (٢٧٨ من القانون الحالى) هو حماية الآداب ومحاربة الرذيلة سواء ارتكب الفعل عن عمد أو كان نتيجة عدم الحيطة وعدم التبصر ، فمجرد الاهمال يكفى لتطبيق المادة المذكورة (الأقصر ٢٧ نوفبر سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ ص ١١٨) .

٥٦ — وليس الشراح على رأى واحد فى هذه المسئلة . فبعضهم يرى أن

جريمة الفعل الفاضح من الجرائم التى يشترط فيها توفر القصد الجنائى . وقد ذهب شوفو وهيلى إلى أن القصد يجب أن يكون موجهاً إلى الاخلال بالحياء العام (شوفو وهيلى ٤ ن ١٥١٤) . ويقول جارو أن القصد الجنائى الواجب توفره لوجود الفعل الفاضح ينحصر فى علم الجانى بأن فعله يخدش الحياء العام بغض النظر عن قصد جعل هذا الخدش علنيا وأنه يكفى لتحقق هذا الشرط أن يتعمد الجانى تعريض نفسه للأنظار فى حالة منافيـة للآداب بغير مقتض ولولم يقصد أن يتحدى مباشرة الشعور الأدبى العـام (جارو ٥ ن ٢٠٧٩) . وهذا هو أيضاً رأى محررى دالوز (ملحق دالوز ن ٩) .

٥٧ — أما جارسون فيـذهب إلى أبعد من ذلك إذ يقول إن القصد ليس شرطاً فى تكوين الجريمة وإن مرتكب الفعل الفاضح لا يجوز أن يفلت من العقاب إذا أثبت أنه لم يكن يعتقد أو لم يكن يعرف أن فى الاستطاعة رؤيته ، بل يجب لتحقيق غرض الشارع المعاقبة على الفعل الذى يرتكب بغير علم بصفته العلنيـة بل باهمال أو عدم احتيـاط . على أنه لا يجوز أن يستنتج من هذا أن الجريمة تتكون من مجرد الفعل المادى فان هذه الجريمة غير العمدية تقتضى وقوع خطأ ، وهذا الخطأ ينحصر فى ارتكاب فعل فاضح فى مكان كان يجب على مرتكبه أن يتوقع أن أحداً سيشهده فيه وفى كونه لم يتخذ الاحتياط اللازم لتجنب الفضيحة (جارسون ن ١٣٣) .

٥٨ — ويلاحظ جارسون أن القضاء الفرنسى فى جانب هذه النظرية فقد قررت محكمة النقض فى كثير من أحكامها أن الفعل الفاضح يعتبر علنيا إذا أهمل مرتـكبه فى الاستتار (جارسون ن ١٣٨) .

واشترطت المحاكم الفرنسية فى أحكام عدة وجوب وقوع خطأ ، فقضت مثلا بأن الجريمة لا توجد إذا كان الشاهد لم يتمكن من رؤية الفعل الفاضح رغم وضع المكان واحتياط المتهمين إلا بادخال رأسه وجزء من جسمه

مابين بابين نصف مفتوحين فى داخل منزل (نقض فرنسى ٥ يونيه سنة ١٨٧٤ بلتان ن ١٥٨) .

ولا إذا كان الشهود لم يتمكنوا من رؤية الفعل الفاضح إلا برفع قامتهم إلى مافوق ارتفاع الحاجز العادى وتحديقهم بأبصارهم إلى داخل المنزل من خلال الزجاج مدفوعين إلى ذلك بدافع التجسس وحب الاستطلاع (بواتييه ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٦٢ دالوز ١٨٦٣–٢– ٦١) .

.. ولا إذا كان الشهود لم يتمكنوا من رؤية الفعل الفاضح إلا بفتحهم ستاراً ودخولهم فى مكان خاص منتهكين بذلك حرمة ملك الغير (روان ٢٥ يونيه سنة ١٨٦٢ دالوز ١٨٦٣ — ٢ — ٦١ ، ونقض ٣٠ يوليه سنة ١٨٦٣ دالوز ١٨٦٤ — ١ — ١٤٧) .

.. ولا إذا كان الطفل الذى شهد الفعل الفاضح لم يتمكن من رؤيته إلا بوضع عينه على ثقب أو شرخ بالحائط فى حين أن الفاعلين كانا موجودين فى حجرة مغلقة أحكم إقفال بابها ونافذتها (Pau ١٩ يونية سنة ١٨٩٧ دالوز ١٨٩٧ — ٢ — ٣٣٣).

وفى أحكام أخرى اعتبرت العلانيه متوفرة لأن الاحتياطات التى اتخذها مرتكب الفعل الفاضح لم تكن كافيـــة أى لأنه فى الواقع ارتكب خطأ (أنظر الأحكام المنوه عنها فى جارسون ن ١٤٤ إلى ١٤٩) .

٥٩ — ويظهر لنا وجوب اشتراط القصد الجنائى فى الأفعال التى تقع على جسم المجنى عليه بغير رضائه والتى لم تبلغ من الفحش درجة تدخلها فى عداد جرائم هتك العرض ، والقصد الجنائى فى هذه الحالة هو علم الجانى بأن فعله يخدش الحياء العام . أما الأفعال الأخرى التى تثير الشعور بالخجل عند الجمهور سواء أوقعت على شخص معين برضائه أو لم تقع على شخص معين فيكفى فيها مجرد الإهمال وعدم الاحتياط .

٦٠ — وغنى عن البيان أن القوة القاهرة وحالة الضرورة مما يبرر هذه

الجريمة كما يبرر غيرها من الجرائم. فمن يرتكب فعلا فاضحا تحت تأثير قوة لا يمكنه مقاومتها أو لوقاية نفسه من خطر جسيم على نفسه على وشك الوقوع به لا يقع تحت طائلة العقاب، كالمرأة التى تخلع ملابسها علنا تحت تأثير تهديد أو تنويم مغناطيسى، وكالشخص الذى يظهر أمام الجمهور عارى الجسم ليتجنب لهب الحريق (جارسون ن ١٢٦ وجارو ٥ ن ٢٠٧٩).

المبحث الثانى — فى بيان الواقعة فى الحكم

٦١ — لما كان الفعل الفاضح يتكون من ركن مادى هو فعل أو حركة أو إشارة مخلة بالحياء وجب أن يشتمل الحكم القاضى بعقاب شخص من أجل هذه الجريمة على بيان الأفعال المخلة بالحياء التى اعتبرها القاضى مكونة لها، فان هذا البيان لازم حتى يتسنى لمحكمة النقض والابرام مراقبة صحة تطبيق القانون، وكل حكم لا يعنى به يكون باطلا لعدم تسبيبه تسبيبا كافيا (جارو ٥ ن ٢٠٧٧ وجارسون ن ١٥٠ و١٥١).

٦٢ — ولما كانت العلانية هى الركن الجوهرى للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٨ ع وجب على القاضى أن يبين بطريقة واضحة فى الحكم القاضى بالادانة من أجل هذه الجريمة أن الفعل المعاقب عليه قد ارتكب علنا وأن يوضح الظروف التى استنتج منها هذا الركن من أركان الجريمة وإلا كان الحكم باطلا (جارو ٥ ن ٢٠٧٨ وجارسون ن ١٥٠ وما بعدها).

٦٣ — أما فيما يتعلق بالركن الأدبى فاذا أخذ برأى جارسون فلا يكون من الضرورى بيان خطأ الجانى فى حالة وقوع الفعل الفاضح فى مكان عمومى، لأن هذا الخطأ يستنتج حتما من صفة المكان الذى وقع فيه هذا الفعل. بخلاف ما إذا وقع الفعل فى مكان خصوصى فانه يجب فى هذه الحالة بيان الظروف التى يستفاد منها عدم الاحتياط المكون لهذا الخطأ. أما اذا أخذ بالرأى القائل بوجوب توفر القصد الجنائى فيجب أن يعنى فى الحكم القاضى

بالادانة بيان هذا القصد . على أنه يجوز أن يستنتج القصد ضمنا من وقائع الدعوى (جارسون ن ١٦٨) .

وقد حكم بأن لمس ذراع أنثى أثناء سيرها فى الطريق قديكون مقصودا به التحكك بها إخلالا بالحياء وقد يكون حصوله عرضا وعن غير قصد أثناء السير . فاذا كان الحكم القاضى بالادانة من أجل جريمة فعل فاضح علنى لم يبين الواقعة أو القرينة التى استنتج منها وقوع الفعل بقصد الاخلال بالحياء فان هذا يعد نقصاً جوهرياً فى الحكم موجباً لنقضه إذ بدونه لايتسنى لمحكمة النقض أن تراقب تطبيق القانون (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٥٦) .

الفصل الثانى

فى الفعل الفاضح غير العلنى

المادة ٢٧٩ ع (ليس لها مقابل فى القانون الفرنسى)

٦٤ — المادة ٢٧٩ ع — نصها : يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخلاً بالحياء ولو فى غير علانية .

٦٥ — أصل التشريع — كان مشروع قانون العقوبات الذى عرض على مجلس شورى القوانين فى سنة ١٩٠٤ لا يعاقب على الفعل الفاضح الا اذا ارتكب علناً . ولكن المجلس اقترح وضع مادة تعاقب على الفعل الفاضح اذا وقع فى حضرة امرأة ولو فى غير علانية وذكر على وجه الخصوص « دخول شخص فى منزل وارتكابه فى حضرة امرأة فعلا لو وقع علانية لعد فعلا فاضحا مخلا بالحياء » . واجابة لطلب المجلس وضعت الحكومة المادة ٢٤١ المقابلة للمادة ٢٧٩ من القانون الحالى .

٦٦ — الغرض من العقاب — فالجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٩ ع هى جريمة قائمة بذاتها لا تشترك مع جريمة الفعل الفاضح العلنى فى شىء وإن أشبهتها فى الركن المادى . والواقع أن هذه الجريمة أشبه بجريمة هتك العرض منها بجريمة الفعل الفاضح العلنى، لأن الشارع أراد بالعقاب على الفعل الفاضح العلنى حماية شعور الجمهور من أن تجرحه رؤية بعض المناظر المخلة بالآداب . أما المادة ٢٧٩ فقد أراد بها الشارع حماية شعور المرأة وصيانة كرامتها عما قد يقع على جسمها أو بحضرتها من أمور مخلة بالحياء . ولذلك يعاقب القانون على الفعل الفاضح العلنى ولو كان برضاء من وقع عليه هذا الفعل . أما الفعل الفاضح غير العلنى فلا يعاقب عليه إلا اذا كان بغير رضاء المجنى عليها .

٦٧ — أركان الجريمة — تتكون هذه الجريمة من ركنين : (١) فعل مادى مخل بالحياء يقع على امرأة ، (٢) أن يقع الفعل بغير رضاء المجنى عليها ، (٣) القصد الجنائى (أحمد بك أمين ص ٤٨٨) .

٦٨ — الركن المادى — تعاقب المادة ٢٧٩ ع على الأفعال المخلة بالآداب التى ترتكب مع النساء خاصة . ويدخل فيها كل عمل أو حركة أو إشارة من شأنها خدش حياء المرأة .

٦٩ — فيندرج تحت نص هذه المادة :

(أولا) الأفعال التى ترتكب على جسم إمرأة ولكنها لا تمس ما فيه من عورات كتقبيل امرأة بغير رضاها أو لمس زراعها . أما الأفعال المخلة بالحياء والتى تستطيل إلى جسم المرأة وعوراتها فهى من قبيل هتك العرض .

(راجع فيما تقدم بالأعداد ١٠ إلى ١٣ الفارق بين هتك العرض والفعل الفاضح) .

(ثانيا) الأعمال التى لا تقع على جسم المرأة مباشرة ولكنها ترتكب فى

حضورها وتكون مغايرة للحياء والآداب كالأفعال والحركات والاشارات التي تدخل في حكم المادة ٢٧٨ إذا هي ارتكبت علانية . فمن كشف سوأته بحضرة امرأة أو أشار اليها إشارة مخجلة يعاقب بمقتضى المادة ٢٧٩ ع ولو وقع ذلك منه في غير علانية .

٧٠ — وقد جاء في تعليقات الحقانية على هذه المادة أنه يعاقب أيضا بمقتضاها من يدخل في جزء مخصص للحريم من منزل بقصد إرغام امرأة على وجوده عندها . ولكن هذا الحكم يجب ألا يؤخذ به على إطلاقه بل يشترط للعقاب أن يقترن الدخول بفعل أو حركة أو إشارة من شأنها خدش حياء المرأة .

أما ألفاظ الفحش فلا تكفي متى كانت مجردة من كل فعل مادي لتكوين جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء . وهذا ماقررته محكمة أسوان الجزئية بحكمها الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩١٣ إذ قضت بأنه إذا دخل شخص منزل امرأة يعرفها وطلب منها أمراً منافياً للآداب فلا يعتبر مرتكباً أمراً مخلا بالحياء بالمعنى الوارد في المادة ٢٧٩ ع ، إذ أن هذه المادة مثل المادة ٢٧٨ لا تنطبق إلا في حالة ما إذا تعدى العمل الفاضح حد الكلام واقترن بفعل مادي (أسوان الجزئية ١٠ مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١١١) .

٧١ — ولفظ امرأة الوارد في المادة ٢٧٩ ع هو لفظ عام . فيشمل كل أنثى سواء أكانت بالغة أو غير بالغة (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٧٣) . ولكن يشترط في حالة الصغيرة أن تكون ممن يدرك طبيعة الفعل حتى يمكن القول بأن الفاعل أخل بحيائها مالم يكن الفعل في ذاته من قبل الأفعال التي تدخل في عداد جرائم هتك العرض فتطبق المادة ٢٦٨ ع (أحمد بك أمين ص ٤٨٨) .

٧٢ — الركن الثاني : انعدام الرضا — أراد الشارع بالمادة ٢٧٩ ع حماية شعور المرأة وصيانة كرامتها كما تقدم . فيشترط للعقاب على الجريمة

المنصوص عليها فى هذه المادة أن يقع الفعل بغير رضاء المجنى عليها . ويرى الأستاذ المرحوم أحمد بك أمين أنه يجب الرجوع هنا إلى التقسيم الذى قرره الشارع فيما يتعلق بجريمة هتك العرض (أنظر المادة ٢٦٩ ع) . فاذا كانت المرأة قد بلغت سن الثمانية عشرة أو جاوزتها فلا عقاب على الفعل الفاضح الذى يرتكب معها أو فى حضرتها إلا إذا كان قد وقع بغير رضاها ، وإذا كانت لم تبلغ الثمانية عشرة وجب العقاب على الفعل فى كل الأحوال إذ لاعبرة بالرضا مع صغر السن (أحمد بك أمين ص ٤٨٨) .

٧٣ — الركن الثالث : القصد الجنائى — يعتبر القصد الجنائى متوفراً متى ارتكب الجانى الفعل عن إرادة عالماً بأنه مخل بالحياء (أحمد بك أمين ص ٤٨٨) .

فالعلم والارادة يكفيان لتكوين الركن المعنوى للجريمه بدون حاجة إلى البحث فيما إذا كان الفاعل قد ارتكب فعلته عن شهوة أو على سبيل الانتقام أو من باب الفضول وحب الاستطلاع أو بسبب الانحطاط الخلقى (أنظر نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٣٧ سنة ٤٥ ق) .

٧٤ — ولكن جريمة الفعل الفاضح لايمكن أن تقع من فعل مصدره مجرد الألفة وسقوط الكلفة (أنظر الحكم نفسه) .

ولا من فعل يحصل عرضاً وعن غير قصد . وقد حكم فى جريمة فعل فاضح على بأن لمس ذراع أنثى أثناء سيرها فى الطريق قد يكون مقصوداً به التحكك بها إخلالا بالحياء وقد يكون حصوله عرضاً وعن غير قصد أثناء السير . فاذا كان الحكم القاضى بالادانة لم يبين الواقعة التى استنتج منها وقوع الفعل بقصد الاخلال بالحياء فان هذا نقص جوهرى فى الحكم موجب لنقضه (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٥٦) .

٧٥ — أما العلانية فليست لازمة بنص المادة ٢٧٩ ع إذا كان الفعل الفاضح حاصلا مع امرأة (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٣٨٥ سنة ٤٦ ق) .

فى فك الاختـــــام

Bris de scellés

المواد ١٤٧ إلى ١٥٠ ع (تقابل المواد ٢٤٩ إلى ٢٥٣ ع ف)

ملخص

نصوص المواد ١٤٧ إلى ١٥٠ ع ١ — مصدر هذه النصوص والغرض منها ٢ — أركان الجريمة ٣ — الركن الأول : فك الأختام ٤و٥ — الركن الثانى : وضع الأختام بأمر السلطة العامة ٦ إلى ١٣ — الركن الثالث : الاهمال أو القصد ١٤ — الاهمال ١٥ و ١٦ — القصد ١٧و١٨ — الظروف المشددة ١٩و٢٠ — الاشتراك ٢١ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة جزء رابع ص ٦٣٠ ، وجارسون جزء أول ص ٥٩٦ ، وشوفو وهيلى طبعة سادسة جزء ثالث ص٣٣٣ ، وبلانش طبعة ثانية جزء رابع ص ٢٩٢ وموسوعات دالوز تحت عنوان (scellés et inventaires) ج ٣٩ ص ٧٣٢ وملحق دالوز ج ١٥ ص ٨٢٣ .

١ — النصوص — مادة ١٤٧ — إذا صار فك ختم من الأختام الموضوعة لحفظ محل أو أوراق أو أمتعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم فى مادة من المواد يحكم على الحراس لاهمالهم بدفع غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا إن كان هناك حراس .

مادة ١٤٨ — إذا كانت الأختام موضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم فى جناية أو لمحكوم عليه فى جناية يعاقب الحارس الذى وقع منه الاهمال بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصريا .

مادة ١٤٩ — كل من فك ختما من الأختام الموضوعة لحفظ أوراق أو أمتعة من قبيل ما ذكر فى المادة السابقة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة . فان كان الفاعل لذلك هو الحارس يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع .

مادة ١٥٠ — إذا كانت الأختام التى صار فكها موضوعة لأمر غير ما ذكر يعاقب من فكها بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً مصرياً . وإن كان الفاعل لذلك هو الحارس نفسه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة .

مادة ١٥٣ — إذا حصل فك الأختام ... مع إكراه الحافظين لها يعاقب فاعل ذلك بالأشغال الشاقة مؤقتا .

٢ — مصدر هذه النصوص والغرض منها — يعاقب الشارع المصرى فى المواد ١٤٧ إلى ١٥٠ ع على فك الأختام كجريمة خاصة قائمة بذاتها لا كظرف مشدد لجريمة أخرى، وذلك بقصد ضمان احترام عمل من أعمال السلطة الحكومية . ذلك أن القانون يقضى فى بعض حالات معينة بوضع الأختام للمحافظة على شىء ما أو التحقق من عدم تغييره ، ولكن هذه الأختام قابلة للكسر بسهولة ولا تستمد قوتها إلا من القانون الذى يضمن سلامتها بتقريره عقوبة رادعة على كل من يقدم على المساس بها (جارو ٤ ن ١٧٠٣ وجارسون مواد ٢٤٩ — ٢٥٣ ن ١) .

٣ — أركان الجريمة — تتكون جريمة فك الأختام من ثلاثة أركان : (١) فعل مادى هو فك الأختام ، (٢) أن تكون الأختام موضوعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة او إحدى المحاكم ، (٣) إهمال الجانى أو سوء قصده (جارو ٤ ن ١٧٠٤ وجارسون ن٣).

٤ — الركن الأول : فك الأختام — الركن المادى لجريمة فك الأختام هو كسر أو إتلاف الأختام الموضوعة بأمر السلطة المختصة على الأماكن أو الأوراق أو الأمتعة الأخرى (جارو ٤ ن ١٧٠٤ وجارسون ن٤)

٥ — فالعقاب إنما هو على كسر الأختام فقط . وكل طريقة أخرى غير

هذا الكسر أو غير العبث بالأختام ذاتها يتوصل بها إلى النفوذ إلى داخل المكان لا عقاب عليها بمقتضى المواد ١٤٧ إلى ١٥٠ ع مهما يكن من مخالفة هذه الطريقة للغرض المقصود من وضع الأختام. ذلك لأن نصوص قانون العقوبات هي مما لا يجوز التوسع في تفسيره وإخراج معناه عن دلالة الألفاظ

(نقض ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣١٨ سنة ٤٨ ق و ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٠٠ سنة ٤٨ ق ودسوق الجزئية ٥ يناير سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ ١٢ محاماة ٧ - ٢٠ ، وانظر عكس ذلك فارسكور الجزئية ١٣ يولية سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ ٢٢٦) .

وقد صدرت هذه الأحكام في قضايا كانت وضعت فيها الأختام على محلات مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة أو خطرة تنفيذاً لأحكام صادرة بإغلاقها واحتال أصحابها على فتحها بعمل باب آخر في حائط المحل وترك الباب الذى وضعت عليه الأختام مقفلا. فقررت محكمة النقض — وكذا محكمة دسوق — أن القانون لا يعاقب إلا على فك الأختام فقط وما دامت هي سليمة لم تمس فلا جريمة ولا عقاب. ولاحظت محكمة النقض في حكمها الصادر في ٥ فبراير سنة ١٩٣١ أن النيابة العامة إن فاتها عقاب المتهمين على احتيالهم لتفادى الوقوع تحت طائلة المادة ١٥٠ ع فان في استطاعتها مع إعادة إغلاق المحل تنفيذاً للحكم السابق أن تطلب عقابهم على فتحهم المحل بدون رخصة .

٦ — الركن الثاني : وضع الأختام بأمر السلطة العامة — تشترط المادة ١٤٧ ع أن تكون الأختام موضوعة « بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم في مادة من المواد » . وهذا الشرط لازم في جميع حالات فك الأختام . حقيقة نصت المادة ١٥٠ ع على أنه إذا كانت الأختام التي صار فكها موضوعة لأمر غير ما ذكر يعاقب من فكها الخ » ، وعبارة هذا النص مبهمة ، فقد يظن أن القانون أراد أن يعاقب بهذه العقوبة من يقدم على فك أختام أياً كان نوعها ، وهذا ما ذهب إليه بعض

الشراح (أنظر موسوعات دالوز تحت كلمة Scellés ن ١٠٤) وما ذهبت إليه أيضاً محكمة النقض المصرية فى حكم قررت فيه أنه يتضح من المقارنة بين المواد الواردة فى الباب التاسع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات أن نص المادة ١٥٠ من قانون العقوبات هو نص عام مطلق فيما يتعلق بنوع الأختام التى تعاقب هذه المادة على فكها ، وذلك واضح جليا من عبارة « الأختام الموضوعة لأمر غير ماذكر » الواردة فيها . ولكن هذا خطأ ، والصحيح أن عبارة « غير ما ذكر » الواردة فى المادة ١٥٠ تشير إلى ماذكر فى المادتين ١٤٨ و ١٤٩ السابقتين عليها خاصاً بالأختام الموضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم فى جناية أو لمحكوم عليه فى جناية . وبعبارة أخرى يجب تفسير المادة ١٥٠ بحيث يتناول حكمها كسر الأختام التى توضع بامر السلطة العامة فى غير الحالة التى تكون فيها الأختام موضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم فى جناية أو المحكوم عليه فى جناية (جارسون ن ٧ وقارن جارو ٤ ن ١٧٠٦ وبلانش ٤ ن ٢١٢ وشوفو وهيلى ٣ ن ١٠٤٦) .

٧ — فلا وجود للجريمة التى نحن بصددها إذا كانت الأختام التى كسرت قد وضعها بعض الأفراد ولو بمقتضى اتفاقات خاصة (جارسون ن ٨) .

٨ — كذلك لا توجد الجريمة إذا كانت السلطة التى أمرت بوضع الأختام غير مختصة بالأمر بوضعها (جارو ٤ ن ١٧٠٤) .

٩ — ولا يكفى أن تكون الأختام قد وضعت بناء على أمر السلطة المختصة ، بل يجب أيضا أن يكون الموظف الذى وضعها ذا صفة تخوله حق إجراء هذا العمل ، وأن يراعى فى وضعها الاجراءات التى فرضها القانون (جارو ٤ ن ١٧٠٤ وجارسون ن ١٠) .

١٠ — ومتى كانت الأختام قد وضعت بناء على أمر السلطة الحكومية

المختصة ، قضائية كانت أو إدارية ، وبواسطة موظف ذى صفة تخوله حق إجراء هذا العمل ، فلا يجوز لأى إنسان المساس بها ولو كان يزعم أنها وضعت فى حالة لايبيح القانون وضعها فيها (جارو ٤ ن ١٧٠٤ وجارسون ن ١٤، وقارن نقض ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣١٨ سنة ٤٨ ق) .

١١ ــ وأهم الحالات التى توضع فيها الأختام بأمر السلطة القضائية هى :

(١) حالة وفاة شخص عن ورثة قصر أو عديمى الأهلية أو غائبين أو عن غير وارث (أنظر المواد ٣و٤و ٩ من المرسوم بقانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بترتيب المجالس الحسبية و ١٠ من اللائحة الصادرة فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ بتنفيذ هذا القانون) .

(٢) حالة الحكم باشهار إفلاس تاجر (أنظر المادتين ٢٣٩ و ٢٤١ من قانون التجارة الأهلى) .

(٣) حالة وقوع جناية أو جنحة ضبطت على أثرها أشياء مثبتة للجريمة ووضعت فى حرز مغلق حتى لايمكن اختلاسها أو العبث بها (أنظر المادة ٢٠ تحقيق جنايات) .

(٤) حالة تنفيذ حكم قاض باغلاق محل أو إيقاف آلة . وقد حكم بأن المادة ١٥٠ ع تعاقب على فك ختم موضوع بأمر قضائى على اسطبل كان يديره المتهم وحكم باغلاقه، لاسيما وأن النيابة العمومية مكلفة قانوناً بتنفيذ الأحكام وهى أثناء قيامها بهذه المأمورية سلطة عمومية مختصة (نقض ١٤ يناير سنة ١٩١١ مج ١٢ ص ٦٠) .

١٢ ــ أما الأختام التى توضع بناء على أمر إحدى جهات الحكومة فهى التى تأمر السلطة الادارية بوضعها فى نطاق اختصاصها وتكلف أحد عمالها بوضعها (جارو ٤ ن ١٧٠٤ ونقض فرنسى ٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ سيريه ١٩٠٦ ــ ١ ــ ٣٦٠) .

١٣ — ويترتب على كون الغرض من العقاب على كسر الأختام هو ضمان احترام عمل من أعمال السلطة العامة أن الجريمة تتحقق ولو لم ينشأ عنها ضرر للأفراد . وهذا ما حكم به فى فرنسا فى قضية اتهم فيها ورثة بفك الأختام الموضوعة على أمتعة مورثهم بدون انتظار أمر الجهة القضائية المختصة، فقد قضى عليهم بالعقوبة رغم أنهم فكوا هذه الأختام بالاتفاق فيما بينهم ولم ينشأ عن فكها ضرر لأحد (نقض فرنسى ٢٢ يونية سنة ١٨١٣ منوه عنه فى جارسون ن ١٦) .

١٤ — الركن المعنوى : الاهمال أو القصد — لا يعاقب على فك الأختام إلا إذا وقع عن إهمال أو سوء قصد . ومن هذه الوجهة يفرق القانون بين ما إذا كان الفاعل هو الحارس أو غيره .

١٥ — الاهمال — فاذا صار فك ختم من الأختام الموضوعة بأمر السلطة العامة يعاقب الحارس لمجرد إهماله بدفع غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً إن كان هناك حارس (المادة ١٤٧ ع)

ذلك لأنه لما كان الحارس مكلفاً بالمحافظة على الأختام فهو مسئول جنائياً إذا لم يقم بهذا الواجب . ومسئوليته لا تقتصر على كسر الأختام الناجم عن فعله الشخصى بل تتناول الكسر الناجم عن فعل الغير (جارسون ن ١٩ وجارو ٤ ن ١٧٠٥) .

١٦ — ولكن مسئولية الحارس لا تنشأ عن مجرد كسر الأختام التى كانت تحت حراسته بل يجب على قاضى الموضوع أن يبين الوقائع التى يستنبط منها الدليل على الاهمال ، فاذا هو لم يفعل ذلك يكون حكمه قابلا للنقض (جارسون ن ١٩ وشوفو وهيلى ٣ ن ١٠٤٥) .

غير أن جارو يقول إن كسر الأختام قرينة على أن الحارس لم يقم

بواجب المحافظة عليها وإن عليه هو أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن كسر الأختام ناشىء عن حادث عرضى أو قوة قاهرة لا شأن له فيها (جارو ٤ ن ١٧٠٠) .

١٧ — القصد — ويعاقب القانون أيضا على كسر الأختام الحاصل عن قصد وإرادة ، وسواء أكان مرتكبه هو نفس الحارس أو أى شخص آخر غير الحارس ، ولكن عقوبة الحارس أشد لأنه خالف واجباً من أقدس واجباته وخان الأمانة التى عهد بها اليه . وعقاب هذا الحارس هو الحبس مدة لا تتجاوز سنة بينما عقاب غير الحارس الحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا (المادة ١٥٠ ع) .

١٨ — ويتوفر القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى أقدم الجانى على كسر الأختام عن عمد وهو يعلم أن فى عمله انتهاكا للقفل الذى وضعته السلطة العامة . ويستوى بعد ذلك أن يكون الجانى قد لجأ إلى هذا الكسر لغرض شريف أو غير شريف (جارسون ن ١٨) .

١٩ — الظروف المشددة — نص القانون فى المادتين ١٤٨ و ١٤٩ ع على تشديد العقوبة بالنسبة للحارس ولغير الحارس إذا كانت الأختام موضوعة على أوراق أو أمتعة لمتهم فى جناية أو لمحكوم عليه فى جناية . ففى هذه الحالة يعاقب الحارس الذى وقع منه الأهمال بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا (المادة ١٤٨ ع) .

ويعاقب الحارس الذى ارتكب الفعل عن قصد بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع ، وغير الحارس بالحبس مدة لا تزيد على سنة (المادة ١٤٩ ع) .

٢٠ — ونص فى المادة ١٥٣ ع على تشديد العقوبة إذا حصل فك الأختام مع إكراه الحارس عليها . ففى هذه الحالة يعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة .

٢١ – الاشتراك – يرى بعض الشراح أن القانون إذ فرق فى العقوبة بين الحراس وغيرهم أراد إخراج هذه الجريمة من قواعد الاشتراك العامة (أنظر Répertoire تحت عنوان Bris de scellés ن ١٧).

ولكن هذا الرأى مشكوك فى صحته، والراجح أن قواعد الاشتراك العامة تسرى على هذه الجريمة (جارسون ن ٢٧).

فاذا كان الفاعل الأصلى الذى فك الأختام هو الحارس عليها واشترك معه شخص آخر فى جريمته بأن حرضه أو اتفق معه أو ساعده على ارتكابها، وجب عقاب هذا الشخص بعقوبة الحارس متى كان عالماً بصفته هذه وقت اشتراكه، لأنه من المقرر بمقتضى المادة ٤١ فقرة أولى ع أن الظروف الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة تؤثر على الشريك إذا كان عالماً بها وقت اشتراكه. أما إذا كان الفاعل الأصلى شخصاً آخر غير الحارس واشترك معه الحارس فى جريمته فان الفاعل وشريكه يعاقبان بالعقوبة المقررة لغير الحارس، لأنه لما كان عقاب الشريك متعلقاً بنوع الجريمة التى يرتكبها الفاعل الأصلى فالأحوال الخاصة بالشريك التى تقتضى تغيير وصف الجريمة فتشدد مسئوليته لو أنه كان فاعلا أصلياً لا تؤثر على العقوبة لا بالنسبة له ولا بالنسبة للفاعل الأصلى (راجع شرح ذلك فى باب الاشتراك بالجزء الأول من الموسوعة).

٢٢ – كسر الأختام ظرف مشدد لجريمة السرقة – تعتبر المادة ٣١٧ فقرة ثالثة ع من السرقات ذات الظروف المشددة «السرقات التى تحصل بكسر الأختام المنصوص عليه فى الباب التاسع من الكتاب الثانى». فكسر الأختام الذى يشير اليه هذا النص هو المنصوص عليه فى المواد ١٤٧ إلى ١٥٠ ع. وبعبارة أخرى لا يتحقق هذا الظرف المشدد إلا إذا كانت الأختام موضوعة بناء على أمر صادر من إحدى جهات الحكومة أو إحدى المحاكم ولا يتناول كسر الأختام التى يضعها الأفراد (جارو ٤ ن ١٧٠٧).

فى القانون الجنائى

De La Loi Pénale

ملخص

الآثار التبعية للحكم الجنائى الاجنبى ٢٦٦ إلى ٢٦٨ .

الفصل الرابع — فى سريان القانون الجنائى بالنسبة للاشخاص ، القاعدة العامة ٢٦٩ — استثناءات ٢٧٠ .

المبحث الاول — الاشخاص المعفون من تطبيق القانون الجنائى بمقتضى القانون الداخلى .
رئيس الدولة ٢٧١ — نواب الامة ٢٧٢ — الخصوم فى دفاعهم الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم ٢٧٣ .

المبحث الثانى — الأشخاص المعفون من تطبيق القانون الجنائى بمقتضى القانون الدولى .
مركز ممثلى الدول الاجنبية ٢٧٤ — امتيازاتهم ٢٧٥ — مدى هذه الامتيازات ٢٧٦ — تفنيد الرأى الذى يعتبر الممثل السياسى مقيما فى بلده ٢٧٧ — مركز رؤساء الدول الاجنبية ٢٧٨ .

المبحث الثالث — الاشخاص المعفون من قضاء المحاكم الاهلية .

المطلب الاول — العهد السابق على اتفاق مونترو . إعفاء الاجانب من تطبيق أحكام القانون الاهلى ٢٧٩ — نظام الامتيازات الأجنبية واختصاص المحاكم القنصلية ٢٨٠ إلى ٢٨٦ — إنشاء المحاكم المختلطة واختصاصها الجنائى قبل معاهدة مونترو ٢٨٧ — اختصاصها بنظر المخالفات ٢٨٨ — اختصاصها فى الجنح والجنايات ٢٨٩ — ادعاؤها الاختصاص بالنسبة للاجانب عموما حتى غير المتمتعين بالامتيازات ٢٩٠ — التشريع الذى كان يطبق على الاجانب ٢٩١ و٢٩٢ .

المطلب الثانى — مركز الاجانب بعد اتفاق مونترو . نظام المحاكم المختلطة لم يكن إلا نظاما مؤقتا ٢٩٣ — إنشاء المحاكم الأهلية والتمهيد لإلغاء الامتيازات الأجنبية والمحاكم المختلطة ٢٩٤ — مؤتمر الغاء الامتيازات وإبرام الاتفاق ٢٩٥ — الغاء الامتيازات ٢٩٦ — الغاء القضاء القنصلى وخضوع الأجانب للقضاء المصرى ٢٩٧ — بقاء المحاكم المختلطة فى فترة الانتقال ٢٩٨ — اختصاصها الجنائى فى هذه الفترة ٢٩٩ و ٣٠٠ — من هم الأجانب الخاضعون لقضاء المحاكم المختلطة ٣٠١ إلى ٣٠٤ — خضوع الاجانب للتشريع المصرى ٣٠٥ .

المطلب الثالث — فى إثبات الجنسية وتغييرها . إثبات الجنسية ٣٠٦ و٣٠٧ — تغيير الجنسية ٣٠٨ — الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام ٣٠٩ .

المبحث الرابع — فى إقامة الأجانب فى مصر وفى إبعادهم عنها . إقامة الاجانب فى مصر ٣١٠ — إبعاد الاجانب ٣١١ إلى ٣١٨ — العقوبات التى تطبق فى أحوال مخالفة أوامر الابعاد .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ١ ص ٣ إلى ١٩٤ و٢٩١ إلى ٤٧١ ، وجارسون ج ١ مادة ٤ ، وبلانش طبعة ثانية ج ١ ص ٤٥ ، وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ١ ص ١ ، وجرانمولان ج ١ ص ٣ ، وأحمد صفوت بك ص ١ ، وعلى بدوى بك ج ١ ص ١ ، ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السيد مصطفى السعيد ج ١ ص ١ ، وحسن نشأت باشا ج ١ ص ٢ .

الباب الأول
فى نظريات ومسائل عمومية
الفصل الأول
فى تعريف القانون الجنائى وطبيعته وموضوعه
ومركزه فى التشريع وعلاقته بالعلوم الجنائية الأخرى

١ — تعريف القانون الجنائي — القانون الجنائى يشتمل على مجموعة القوانين التى تصدر طبقا للأوضاع الدستورية فى كل دولة وتنظم استعمال حق العقاب بواسطة هذه الدولة على كل فعل أو ترك لا يتفق مع النظام العام (جارو ١ ن ١ ص٥ ، وجرانمولان ١ ن ١ ص ٣ وعلى بدوى بك ج١ ص ١ والدكتور محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد مصطفى السعيد ١ ص١)

٢ — أقسامه — وهذه المجموعة يمكن تقسيمها إلى ثلاثة أقسام :

(١) القوانين التى تعين الأفعال المعاقب عليها والعقوبات التى تطبق على هذه الأفعال .

(٢) القوانين التى ترتب السلطات المنوط بها إقامة الدعوى العمومية على مرتكبي هذه الأفعال ومحاكمتهم وتوقيع العقوبات والعمل على تنفيذها .

(٣) قوانين الاجراءات التى ترسم خط السير الذى يتبع للوصول إلى هذه النتائج .

فتعيين الجرائم وتقرير العقوبات يدخلان فى نطاق قانون العقوبات، وترتيب السلطات والمحاكم وتنظيم الاجراءات يدخلان فى نطاق الاجراءات الجنائية أو تحقيق الجنايات.

٣ — طبيعته — القانون الجنائى هو علم فقهى (science juridique) . فيجب تكوين المشتغلين به تكوينا فقهيا يؤهلهم لمعرفة وتفسير قوانين العقوبات فى الحدود المرسومة للعقاب . ومن هذه الناحية يجب عليهم أن ينظروا إلى الجريمة والعقوبة كظاهرتين قرر الشارع نتائجهما القانونية وأن يلموا فى القسم العام بنظرية الجريمة والعقوبة

فى ذاتهما وفى القسم الخاص بالجرائم المختلفة والعقوبات التى قررها الشارع لها . ويجب فوق ذلك تنظيم هذه المعلومات واعدادها لتطبيق القانون تطبيقا عمليا ومن ثم يجب على المشتغل بالقانون الجنائى أن لا يفصل العلم بالقانون عن العلم بالوقائع ، بل يجب أن يعنى بمعرفة كيفية بحث الوقائع وتحديدها وهو ما يتطلب تعليما فنيا وعمليا (جارو ١ ن ١٩)

٤ — والقانون الجنائى فضلا عن طبيعته الفقهية هو علم اجتماعى (science sociale) يدخل فى مجموعة العلوم الجنائية (sciences criminelles) التى تبحث فى أسباب الاجرام وطرق علاجه (جارو ١ ن ٢ وجراعولان ١ ن ٢) . ويعتبر القانون الجنائى جزءا من القانون العام (droit public) ، لأنه يقرر علاقة الدولة بالأفراد بمناسبة فعل يعتبر حادثا فى حياة الجماعة ، ومن حق الدولة بل ومن واجبها أن تتدخل لحماية مصالح الجماعة والمعاقبة على الأفعال التى يرتكبها الأفراد إضرارا بها .

٥ — موضوعه — يتحصل موضوع القانون الجنائى فيما يأتى : (١) تعيين الجرائم ، (٢) تقرير العقوبات ، (٣) ترتيب السلطات والمحاكم ، (٤) تنظيم الاجراءات .

٦ — الجريمة — أما فيما يتعلق بتعيين الجرائم ، فليس للهيئة الاجتماعية أن تعاقب على مجرد الفكرة بل ولا العزم على ارتكاب أمر تعتبره جريمة ، وإنما يجب ألا تعاقب إلا على العمل أى ظهور الارادة فى الخارج باتيان فعل أو ترك . فالجريمة فى نظر القانون الجنائى لا توازى الخطيئة فى القانون الكنائسى ، إذ الخطيئة هى مخالفة القانون الالهى ، والاله قد يحاسب على الأفكار ولو كانت فى أعماق القلوب ؛ وأما الجريمة فهى مخالفة بعض أحكام القوانين الاجتماعية ، وهذه يجب ألا تهتم إلا بعلاقات الناس فيما بينهم ولا سلطان لها على الارادة التى لم تظهر بعمل .

ولا يمكن العقاب على فعل أو ترك إلا إذا كان القانون قد نهى عنه أو أمر به مقدما مهددا المخالف بالعقاب . وهذه الفكرة المسلم بها فى الأمم المتمدينة هى التى انبنى عليها وجود قانون جنائى وضعى .

والمشرع لا ينشىء الجريمة ، وإنما يجمع ويبوب عددا من الأفعال أو الامتناعات يعتبرها جرائم . وهى على نوعين : (١) المخالفات وجنح الاهمال التى يعاقب فيها القانون على خطأ هو عبارة عن إهمال أو رعونة . (٢) والجنح والجنايات التى يعاقب

فيها على قصد سيء أى قصد جنائى . على أنه فى كل الأحوال يعاقب الشارع على أمور مخلة بالنظام الاجتماعى كما يفهمه الناس فى حالة معينة من التمدين .

ولكل جريمة أركان مشتركة عددها أربعة ، يتعين على المحكمة أن تثبت وجودها حتى يمكنها تقرير إجرام المتهم : (١) رُكن قانونى ، إذ يجب على المحكمة أن تثبت أن فعلا معينا معاقب عليه بقانون معين . (٢) ركن مادى ، إذ يجب على المحكمة أن تثبت أن المتهم مرتكب لفعل معين . (٣) ركن أدبى ، إذ يجب على المحكمة أن تثبت أن المتهم مسئول أدبيا عن الجريمة . (٤) ركن الظلم أو البغى ، إذ يجوز أن يكون الفعل قد ارتكب فى ظروف خاصة تبرره . وقد أشرنا إلى هذه الأركان فى باب الجريمة بالجزء الثالث من الموسوعة .

٧ — العقوبة — أما العقوبة فهى ألم توقعه السلطة باسم الهيئة الاجتماعية على الشخص الذى يثبت ارتكابه لجريمة منصوص عليها فى القانون بمقتضى حكم يقرر إجرامه . والعقوبة تختلف عن الأذى الذى يقع على المعتدى لدفعه فى حال الاعتداء نتيجة لحق الدفاع ، كما تختلف عن التعويض المستحق للمجنى عليه عن الضرر الذى سببته له الجريمة وهو تعويض يضاف إلى العقوبة وله غرض آخر غير الغرض من ألم العقاب .

وألم العقوبة قد يصيب الانسان فى جسمه أو يصيبه فى حريته أو ماله أو حقوقه . وبينما كانت الشرائع القديمة لاهمَّ لها إلا إيقاع الألم ، وبذا كانت تتميز من حيث أسلوب العقاب بنوع العقوبات المعدة لإيذاء الانسان فى جسمه وبتعدد أنواع التعذيبات وقسوتها ، فإن تطور العقاب فى التشريعات الحديثة يتجه نحو استبدال العقوبات السلبية السالبة للحرية بالعقوبات الايجابية البدنية وإلى تبسيط نظام العقاب بتوحيد العقوبة الأصلية وجعلها الحبس بما هو قابل له من تنوع فى النظام وفى المدة . ولكن التشريع المصرى لم يصل حتى الآن إلى هذه الوحدة لأنه فضلا عن العقوبات التبعية والتكميلية الموجودة فى قانوننا يوجد ثلاثة أنواع من العقوبات الأصلية : العقوبات البدنية والعقوبات السالبة أو المقيدة للحرية والعقوبات المالية (انظر باب العقوبة فى هذا الجزء من الموسوعة وانظر جارو ١ ن ٢٣ ص ٤٩ وما يليها) .

٨ — المحاكمة — تنشأ عن الجريمة دعوى يجب أن ترفع ضد مرتكبها تسمى

الدعوى الجنائية أو العمومية . وسلسلة الأعمال التى تؤدى إلى الحكم فالتنفيذ يجب على قدر الامكان تخليصها من تعسف الانسان ، ولذلك يجب أن يكون فى كل جماعة متمدينة قانون ينظم مقدما :

(١) السلطة الموكول إليها الحكم ، أى المحاكم . (٢) والسير الواجب اتباعه للوصول إلى الحكم ، أى الاجراءات . وهذان الأمران هما موضوع قانون الاجراءات الجنائية الذى يسمى عندنا قانون تحقيق الجنايات . وفى العصور القديمة كان مجلس الأمة أو الملك هو الذى يوقع العقوبة على الوجه الذى يراه دون أن يكون له مرشد فى ذلك سوى العرف أو وحى الضمير . فلم يكن معروفا فى ذلك العهد هذا الفصل المقرر الآن فى كل الأمم المتمدينة تقريباً بين السلطة التشريعية التى تسن القوانين والسلطة التنفيذية التى تطبقها والتى يطلق عليها ــ تبعاً لما اذا كانت وظيفتها الاشراف على الشئون العامة أو تنظيم التفاصيل المتعلقة بالحياة العامة أو الفصل فى المنازعات ــ اسم الحكومة أو الادارة أو القضاء . على أن القاعدة فى الأمم الحديثة هى أن ولى الأمر أو الشعب ينتدب الأفراد للقضاء فلا يباشره غير المحاكم التى يناط بها توقيع العقوبات والفصل فى المنازعات التى تقع بين الأهالى وجهة الادارة أو بين الأهالى وبعضهم . ومن المبادىء التى تسود النظام القضائى المصرى وحدة القضائين المدنى والجنائى بحيث أن نفس المحاكم تقضى فى المسائل المدنية وفى المسائل الجنائية . ويضاعف تركيب المحكمة كما تضاعف الاجراءات التى تتبع أمامها تبعاً لجسامة الجرائم التى تحكم فيها . فمحاكم الجنايات تنظر فى الجنايات ، ومحاكم الجنح تنظر فى الجنح ، ومحاكم المخالفات تنظر فى المخالفات . والى جانب هذه المحاكم العادية توجد محاكم استثنائية اختصاصها مقصور على جرائم معينة كالمحاكم العسكرية .

والتشريع المصرى يعهد بمهمة الاتهام والتحقيق وتنفيذ الاحكام إلى موظفين معينين لدى كل محكمة يسمون أعضاء النيابة العمومية ، ويوكل الى هؤلاء الموظفين مباشرة الدعوى العمومية ، أى الدعوى التى يقصد بها توقيع العقوبة على كل من يثبت ارتكابه لجريمة من الجرائم ، خلافا للدعوى المدنية التى يقصد بها تعويض الضرر الذى سببته الجريمة فهى من حق الاشخاص المضرورين ولهم أن يباشروها إما تبعاً للدعوى العمومية أمام المحاكم الجنائية وإما منفصلة عنها أمام المحاكم المدنية .

٩ — الاجراءات — الاجراءات الجنائية هي سلسلة الابحاث التي يجب أن يقوم بها القضاء لاثبات الجرائم وتوقيع العقوبات . على أنه من الخطر أن تترك الهيئة الاجتماعية للسلطات التي تنشئها اتخاذ ما تراه من الاجراءات . ولذلك فان كل تشريع وضعي يعين الطريقة التي يجب أن تتبعها هذه السلطات في اداء وظيفتها . ويعنى الشارع في النصوص التي يضعها للاجراءات بحماية مصلحتين لا تفضل احداهما الأخرى : مصلحة المجتمع التي تقتضي العدل والسرعة في العقاب على الجرائم ، ومصلحة المتهمين التي تقتضي ضماناً كاملا للحرية الشخصية ولحقوق الدفاع .

وبتحليل الاجراءات الجنائية يمكن تحصيلها في أربع عمليات : (١) الاتهام الذي هو عبارة عن رفع الدعوى إلى القضاء ، (٢) والتحقيق الذي هو عبارة عن جمع الأدلة على التهمة ، (٣) والحكم الذي يقرر إجرام المتهم اذا اقتضى الحال ذلك ويقضي بالعقوبة ، (٤) والتنفيذ وهو عبارة عن تطبيق الحكم وايقاع العقوبة .

والقانون قد يستلزم أجراء تحقيق يسبق التحقيق الذي يحصل في جلسة المحاكمة . وهذا التحقيق الذي يسمى بالتحقيق الابتدائي له في تشريعنا الوضعي ثلاث صفات تميزه عن تحقيق الجلسة : فهو سري وتحريري ويحصل بغير مواجهة الا ما استثنى .

وبعد أن يتم التحقيق تفصل السلطة التي أجرته أو سلطة تحقيق خاصة فيما اذا كان هناك محل لحفظ الدعوى أو احالة المتهم الى سلطة الحكم . ومتى اتصلت هذه السلطة بولاية القضاء في التهمة سواء أكان ذلك برفع الدعوى اليها مباشرة من النيابة العامة أو من المدعي المدني أو باحالتها اليها من سلطة التحقيق ، تفصل في التهمة في جلسة علنية ، وتحكم لابناء على التحقيق الابتدائي الذي قد يكون عمل قبل رفع الدعوى بل بناء على التحقيق الشفهي والعلني الذي يحصل في الجلسة في مواجهة المتهم . فالتحقيق الابتدائي آثاره محدودة بما أنه لايكفي بمفرده لاصدار حكم نهائي على المتهم .

ولذلك فان قانون تحقيق الجنايات كان يجب أن يكون عنوانه (قانون اجراءات العقاب) . فهو قانون اجراءات لا قانون تحقيق ، إذ التحقيق ليس الا إجراء من اجراءات العقاب وأقلها أهمية . وهو قانون اجراءات عقاب لا إجراءات جنائية لأن نصوص هذا القانون تنظم الاجراءات في مواد الجنح والمخالفات كما تنظمها في مواد الجنايات (جارو ١ ن ٢٥ ص ٥٧).

١٠ – مركز القانون الجنائى فى التشريع . القانون وأقسامه – يجب لتعيين المركز الذى يشغله القانون الجنائى فى التشريع أن يبدأ بنظرية القانون وأقسامه: فالقانون كما نعلم يقرر الحقوق والواجبات التى تنتج عن الروابط الاجتماعية، وينقسم الى خاص وعام.

١١ – القانون الخاص – فالقانون الخاص (le droit privé) يهيمن على علاقات الأفراد بعضهم ببعض مصريين كانوا أو أجانب . وهو يشمل القانون المدنى والقانون الدولى الخاص.

وفى بدء المدنية لم يكن هناك فاصل بين القانون المدنى والقانون الجنائى ، بل كان الأول يجب الثانى . فقد كانت الجنايات التى ترتكب ضد الأفراد معتبرة كمسائل خاصة لاتهم سوى العائلة أو القبيلة ، ولكنها تؤدى فى علاقات العائلات بعضها ببعض إلى الحرب وما يترتب عليه من مصالحة .

وكان الوفاء بالعهود جزءاً من القانون تدعمه العقوبة ، مثله فى ذلك مثل احترام الملكية أو الحياة . وعلى ذلك فتعويض الضرر الذى تسببه الجريمة كانت له صفة العقوبة كما أن العقوبة كانت لها صفة التعويض . ولكن القانون الجنائى أخذ ينفصل شيئاً فشيئاً عن القانون الخاص وانتهى الأمر بتقرير هذه القاعدة الاساسية وهى أنه متى وقعت جريمة من شخص على شخص آخر فحق العقاب لا يتعلق بالمجنى عليه بل بالهيئة الاجتماعية . نعم للمجنى عليه حق الدفاع عن نفسه فى وقت الاعتداء عليه لاجتناب الضرر الذى يهدد به ، ولكن متى وقعت الجريمة فليس من حقه أن يعاقب عليها ، واذا أصر على أن يقابل الاعتداء بمثله ويرد الأذى الذى حل به فانه فى هذه الحالة لا يوقع عقوبة بل يلجأ إلى الانتقام . أما حقه المعترف له به والذى يدخل فى القانون الخاص فهو أن له أن يطالب أمام القضاء بتعويض الضرر الذى لحقه . على أن حق الحصول على التعويض نظراً لاشتراكه فى الأصل مع الجريمة يدخل من بعض الوجوه فى نطاق القانون الجنائى. فقد وضع هذا الحق بطريقة خاصة تحت حماية الدولة بحيث لا يمكن فصله عن العقاب . ذلك بأن الشارع قد سهل للشخص المضرور من الجريمة سبيل الوصول إلى القضاء الجنائى وحقق له كل الضمانات التى يستحقها وأعطاه قسطاً من التأثير فى مجرى العقاب .

١٢ – القانون العام – والقانون العام (le droit public) ينقسم بدوره إلى قانون عام خارجى وقانون عام داخلى (droit public interne et droit public externe)

القانون العام الخارجي — فالأمم لها علاقات تربطها بعضها ببعض، إذ هي تتعامل وتشتبك في السلم كما تشتبك في الحرب، ومن ذلك تنشأ حالات يطلب من القانون العام الخارجي أن ينظمها. وقد اتسع نطاق هذا القانون بسبب زوال الحواجز بين الأمم ولكنه لايزال قانوناً غير كامل، إذ تنقصه الجزاءات والمحاكم والاجراءات.

وبديهي أن القانون الجنائي ليس جزءا من القانون العام الخارجي. نعم توجد في علاقات الأمم واجبات قد يتصور عقلا بمقتضى القانون الطبيعي أن الاخلال ببعضها — الاشد خطورة من غيره — يمكن بل يجب العقاب عليه، وفي الحق توجد جنايات دولية، اذ كثيرا ما شوهد أن أمما تقتل أمما أخرى وتغتصب أرضها وتقدم على ارتكاب أعمال إجرامية من أعمال النهب وإحراق المساكن وتقتيل السكان، وقد أصبحت هذه الحالات سواء بمقتضى اتفاق عام ضمني بين الأمم أو بمقتضى معاهدات معقودة بين الدول محلا لنوع من القانون الدولي، ولكن الاخلال بهذه الواجبات غير معاقب عليه بسبب عدم وجود قانون جنائي وضعي بين الأمم. ذلك بأنه من جوهر حق العقاب أن يكون من عمل سلطة عليا، ولا وجود لهذه السلطة في دائر القانون الدولي، بل ان الدعامة التي تستند اليها الحقوق الدولية هي الحرب بين الأمم أي الدفاع أو الانتقام. وبينما القاعدة بين الأفراد أنه لايجوز لأحد أن يقضي لنفسه نجد المبدأ معكوساً بين الأمم بسبب عدم وجود سلطة أعلى من المعتدي والمعتدى عليه حتى تكفل بالقوة توطيد النظام الدولي. فالذي ينقص القانون الدولي هو القوة، ولا غنى للقانون الوضعي عن القوة، إذ بدونها يكون الواجب مبدأ عقيما مجرداً من كل أثر.

صحيح أن الكتب العلمية تتكلم فيما يسمى بقانون العقوبات الدولي (droit pénal international)، ولكن هذا التعبير لا ينطبق على الحقيقة وانما استعمل لبيان مجموعة مسائل تهم قانون العقوبات المحلي في تطبيقه الاقليمي على جرائم ترتكب في الخارج أو على مجرمين من جنسية أجنبية. ومن بين هذه المسائل: (١) مسئلة رفع الدعوى في داخل القطر عن الجرائم التي ترتكب في الخارج؛ (٢) ومسئلة الجرائم التي ترتكب في الداخل من أجانب أو ضد أجانب؛ (٣) ومسئلة تسليم المجرمين؛ ومسألة المراسلات الدولية بخصوص التحقيق أو الاستعلام كالانتدابات القضائية وأقلام السوابق؛ (٥) ومسئلة الجرائم المعروفة بالدولية (délits internationaux)

أى الجرائم التى يحصل تحضيرها أو البدء فى تنفيذها فى اقليم ما ويستمر فى اقليم آخر ويتم فى إقليم ثالث .

١٣ — القانون العام الداخلى : ودخول القانون الجنائى فيه — وأما القانون العام الداخلى فيعنى بتنظيم السلطات العامة وبعلاقة الأفراد بهذه السلطات . ولما كانت كل جريمة تتضمن وجود علاقة بين الجانى الذى يتهم ويعاقب وبين السلطة التى ترفع باسمها الدعوى ويصدر الحكم وتنفذ العقوبة ، فانه يتعين القول بأن القانون الجنائى ان هو الافرع من القانون العام لأمة من الامم . وهذا القانون العام الداخلى ينقسم إلى ثلاثة أقسام : قانون دستورى وقانون إدارى وقانون جنائى .

ون الجنائى يدخل فى القانون العام الداخلى من ناحيتين : (الاولى) أن العقوبة توقع على الجانى لا فى صالح الفرد المجنى عليه فقط بل فى الصالح العام . فكل من يعتدى على الحق الفردى أو الحق الاجتماعى بارتكاب الجريمة يدخل فى نزاع مع الدولة التى تعتبر فى كل هيئة متمدينة حارسة على القانون . (الثانية) أن الدولة نفسها تقوم بادارة القضاء الجنائى ، فباسمها ترفع الدعوى الجنائية على الجانى وباسمها يحاكم الجانى أمام القضاء وباسمها توقع العقوبة وباسمها تنفذ . ففى الهيئات الاجتماعية الحديثة تحتكر الدولة القضاء الجنائى ويعد العقاب من امتيازاتها التى لانزاع فيها .

١٤ — ولما كان القانون الجنائى يرمى إلى تدعيم المبادىء التى يشتمل عليها القانون الوضعى بتهديد من يخالف هذه المبادىء بالعقاب (المنع) وتنظيم وسائل من شانها تحقيق هذا التهديد (العقاب) ، فقد قيل إن القانون الجنائى ليس الا جانباً أو وجها من القوانين الأخرى التى تجد فيه ما يدعمها . ولكن هذه الفكرة على إطلاقها غير صحيحة ، لأنه إذا كان كل فرع من فروع القانون يشتمل على بعض قواعد تدعمها عقوبات وتدخل بذلك فى القانون الجنائى فانه صحيح أيضاً أن القانون المدنى والقانون التجارى والقانون الادارى تحتوى على جزاءات خاصة تدعم معظم أحكامها ، كبطلان الاعمال والتعويضات والحجوزات المختلفة .

والحقيقة أن القانون الجنائى هو قانون مستقل قائم بذاته ، وهو يشتمل على مجموع القواعد التى تقررها الدولة لتلحق بالفعل الذى يكون جريمة العقوبة التى تعد

جزاء له. والأمر الخاص به والذى لايوجد فى غيره من القوانين هو من جهة الجريمة التى تتضمن وجود خطأ ذى طبيعة أو بالحرى ذى جسامة خاصة ، ومن جهة أخرى العقوبة التى تختلف عن الجزاءات الأخرى بقوتها وفعلها المباشر على الشخص وعلى الحقوق الفردية (جارو ١ ن ٢٩) .

١٥ — القانون الجنائى ومبادىء الاخلاق — يختلف القانون عن مبادىء الأخلاق (la morale) . فمبادىء الاخلاق وهى مجموع القواعد التى تعين ما هو مباح أو مأمور به أو محرم تشمل القانون بغير شك ولكنها أوسع نطاقا منه ، لأن القانون يقتصر على تعيين بعض الواجبات التى تنشأ عن علاقات الناس بعضهم ببعض ، أما الأخلاق فعلى أشكال متنوعة : فمنها الأخلاق الدينية التى تعين واجبات الانسان نحو الله تعالى والأخلاق الشخصية التى تعين واجبات الانسان نحو نفسه ، والاخلاق الاجتماعية التى تعين واجبات الانسان نحو غيره من الناس .

ولا ريب أن القانون الجنائى ليس من شأنه العقاب على مخالفة الانسان لواجباته نحو الله تعالى ، ولذلك تنص المادة ١٢ من الدستور على أن « حرية الاعتقاد مطلقة » .

كذلك لاشأن للقانون الجنائى بواجبات الانسان نحو نفسه ، ولهذا السبب لا يعاقب القانون على الفجور وشرب الخمر ولعب الميسر إلا بالقدر الذى ينشأ عنه إخلال بالنظام العام . وللسبب نفسه لايعاقب القانون المصرى على الشروع فى الانتحار والاشتراك فيه ، وإن كانت بعض القوانين الأجنبية تتضمن أحكاما مخالفة لأحكام القانون المصرى فى هذا الصدد .

أما واجبات الانسان نحو غيره من الناس فعلى نوعين : واجبات الاحسان وعمل الخير ، وواجبات العدل . فالقانون الجنائى لا يتعرض لواجبات الاحسان وعمل الخير التى هى بالنسبة للانسان واجبات اخلاقية فقط ، ولا يتعرض لكل واجبات العدل التى يفرضها علينا الضمير والشعور الحى ، وانما يتدخل لتدعيم ما كانت مخالفته من شأنها الاخلال بالنظام الاجتماعى إخلالا جسيما . ولو كان الأمر بخلاف ذلك لأدى إلى زيادة عظمى فى عدد الجرائم وإلى تدخل غير محمود فى الحياة الخاصة لكل إنسان.

وعلى العكس من ذلك يعاقب القانون الجنائى على بعض أفعال لا تتعارض مع

حسن الأخلاق بسبب مخالفتها للوائح التى أصدرتها السلطة العامة محافظة على النظام العام، وهى مخالفات البوليس.

على أن القانون الجنائى ومبادىء الأخلاق وإن كانا مختلفين إلا أن بينهما صلات لا نزاع فى وجودها: فمغايرة الفعل الجنائى للأخلاق يؤثر على مقدار العقوبة، ولا يستطيع أحد أن ينكر أن نظام الجرائم فى دولة ما له علاقة وثيقة بالحالة الأخلاقية فيها.

١٦ — القانون الجنائى والعلوم الجنائية الأخرى — القانون الجنائى هو جزء من مجموعة أنظمة تسمى بالقوانين الجنائية (sciences pénales ou criminelles). وهذه العلوم الجنائية لها موضوع مشترك وهو دراسة الجريمة والعقوبة، ولها غاية مشتركة وهى البحث عن الوسائل المؤدية إلى مكافحة الاجرام. ولكنها فى سبيل هذا الدرس وهذا البحث تنظر إلى وجهات مختلفة وتتبع أساليب مختلفة. وقد كان هذا الاختلاف فى وجهات النظر وفى الأساليب كافياً لاعطاء كل فرع من فروع العلوم الجنائية استقلالا ذاتياً نسبياً.

١٧ — ذلك بأن الجريمة والعقوبة يجب النظر إليهما من الوجهة العلمية فيما يتعلق بأسبابهما ومن الوجهة السياسية فيما يتعلق بالوسائل المؤدية لمكافحة الاجرام ومن الوجهة القانونية فيما يتعلق بالحقوق والواجبات التى تنتج عن الجريمة والعقوبة.

فلا يكفى للمشتغل بالمسائل الجنائية أن يبحث الأعمال الإجرامية فى ذاتها ويقربها من النصوص والفروق القانونية، وبعبارة أخرى لا يكفى أن يفكر فى النظريات. بل يجب أن يتمكن من معرفة الجانى والحكم عليه كعالم طبيعى وأخلاقى ونفسانى. وقد أمكن للعلوم الجنائية أن تجمع وترتب بعض أمور مسلم بها مستقاة من مصادر متعددة كالفسيولوجيا والبسيكولوجيا والاقتصاد الاجتماعى الخ، وتبين للفقهاء وعلماء النفس والأطباء وعلماء الاجتماع والمؤرخين أنهم وإن كانوا مبتعدين من حيث أصلهم ونوع دراساتهم إلا أن لهم مصلحة مشتركة ومهمة مشتركة فى كفاحهم ضد الاجرام.

١٨ — وقد كان أوجست كونت (Auguste Comte) مؤسس الفلسفة الوضعية أول من بين حقيقة طبيعة العلوم الاجتماعية والطريقة التى يجب أن تتبع فى دراستها فاثبت أن الظواهر الاجتماعية وإن كانت لا تعلل فقط بأسباب طبيعية بما أنها تحدث

أو يمكن أن تحدث بإرادة الانسان إلا أن لها مع ذلك بهذه الأسباب روابط ثابتة وأنه إذا أريد أن تبنى العلوم الاجتماعية على أساس متين يجب تدعيمها بالعلوم الطبيعية أى العلوم التى تدرس طبيعة الانسان والعالم المادى الذى يبذل فيه نشاطه. فكما أن العلوم الطبيعية قد تكونت بفضل الطرق والأساليب القاسية التى تستبعد التصورات الخيالية والأفكار النظرية التى عاش عليها العقل البشرى زمناً طويلا ، كذلك لا يمكن تقدير النجاح للعلوم الاجتماعية إلا إذا طبقت فى دراستها طرق المشاهدة والاستنتاج العلمى.

وقد نتجت عن هذا فكرتان لتطبيقهما أثر عظيم فى تجديد معارف الانسان ، وهما ضرورة استناد العلوم الاجتماعية إلى العلوم الطبيعية ، وأهمية تطبيق طريقة المشاهدة والملاحظة على دراستها.

وما كان للقانون الجنائى أن يتخلص من تأثير هاتين الفكرتين ، بل طبقت فيه منذ عهد قريب طريقة المشاهدة على دراسة الجرائم والعقوبات.

١٩ — قد دل الاختبار على أن وقائع العالم المادى مرتبطة بعضها ببعض بقوانين لا تقبل التغيير ، سواء فى ذلك عالم الأجسام الحية من حيوان ونبات وعالم الأجسام غير الحية. وبعبارة أخرى لابد أن تكون هناك رابطة بين كل ظاهرة طبيعية والظروف التى تحدث فيها. وقد جرى البحث فيما إذا كان الأمر كذلك فيما يتعلق بالوقائع الاجتماعية. وكان الاعتقاد السائد فيما مضى أن هناك فرقاً بين الوقائع الطبيعية والوقائع الاجتماعية من هذه الوجهة ، لأن الانسان وهو العامل الأساسى فى الوقائع الاجتماعية يتمتع بالحرية فى أعماله ، ومن ثم تكون هذه الوقائع نتيجة التحكم والصدفة. ولكن هذه الآراء قد طرأ عليها الآن تغيير جوهرى. فقد دلت المشاهدات والأبحاث العديدة على أن الوقائع الاجتماعية مرتبطة هى أيضاً بروابط ثابتة وخاضعة لنواميس تحدد نظام تتابعها أو اقترانها ببعضها ، وأصبح من المقرر الآن أن الجريمة لا تظهر فى عالم الوجود كعمل يرتكبه الجانى من تلقاء نفسه نتيجة فساد شخصى فى أخلاقه ولا صلة له بطبيعة الشخص والوسط الذى يعيش فيه ، بل كل شىء يدل بالعكس على ارتباط هذا العمل بصفات الجانى وعلى تأثير الوسط على حدوثه. فيكفى ملاحظة الوقائع اليومية للاقتناع بأن هناك شيئاً من التطابق بين طريقة سلوك الشخص وتكوين

أعضائه ، ويكفى ملاحظة الحوادث اليومية أيضاً للعلم بأن أشخاصاً من تكوين واحد يجوز أن يختلف سلوكهم إذا كانوا خاضعين لتأثير أوساط مختلفة . فيجب إذن فى فى تقدير الاجرام كما يجب فى تقدير كل ظاهرة اجتماعية أن يقام وزن لعاملين : الشخص والوسط . على أن هذا أسلوب بسيط من أساليب التحليل ، إذ الحقيقة أن الظواهر الاجتماعية هى مسائل مركبة معقدة وأن القوانين التى تسيرها لا يمكن تعيينها إلا بملاحظة الأشخاص والطوائف كل منهم على حدة ومقارنة هذين الطرفين الواحد بالآخر واستخراج بعض وقائع عامة من هذه المقارنة تحدث وتتجدد بانتظام وتسمح باستنباط بعض قوانين عامة من بين الأعمال الشخصية .

٢٠ — ولما كانت الجريمة عملا اجتماعياً يرتكبه الفرد ، فقد وجبت دراسة الجريمة لا من الوجهة النظرية كما كانوا يفعلون من قبل ، بل من الوجهة العملية ببحث طبيعة شخص المجرم مباشرة ومقارنة النتائج التى يؤدى إليها هذا البحث بالتى يؤدى إليها بحث الأشخاص العاديين وبحث المعتوهين. وهذا هو الاتجاه الذى يوجه إليه العلماء جهودهم الآن إذ يقومون يومياً بمشاهدات دقيقة فيلاحظون صفات المجرمين الطبيعية والعقلية والأخلاقية ، ويدونون كل ذلك فى مذكرات ، ثم يقومون بجمع النتائج التى يحصلون عليها بهذه الطريقة ويصلون بذلك إلى تسطير ما يسمى بعلم طبائع الجناة (anthropologie criminelle) .

ومن جهة أخرى فقد أفاد الاحصاء (statistique) فى استخراج بعض العوامل التى تحدث الجريمة وتغذيها والتى تزيدها أو تنقصها . ومعلوم أن الإحصاء يرمى إلى جمع الوقائع الاجتماعية التى يمكن حصرها وعدها . وهو طريقة للملاحظة أكثر منه علم قائم بذاته ، ولكنه مقياس اجتماعى مدهش من شأنه أن يؤدى للعلماء الجنائيين خدمات كالتى يؤديها مقياس الحرارة لعلماء الطبيعة . ذلك بأن عدد الجرائم والظروف التى ترتكب فيها ونوع الجانى وسنه ودرجة تعليمه كلها أمور يمكن استخراجها وتبويبها . فاذا جمعت هذه الوقائع وقسمت إلى أقسام ثم قربت من وقائع أخرى كجودة المحاصيل أو رداءتها وعدد المواليد والوفيات وما يستهلك من الكحول أو المخدرات ودرجة الحرارة الخ أمكن الحصول على عدة عناصر دقيقة قد تساعد على تعيين حالة الاجرام فى وقت معين من حيث علاقاته الاقليمية والشخصية والسياسية والاقتصادية والدينية .

وعلى هذا فالمواد التى أستخدمت فى دراسة الاجرام على نوعين : بعضها مأخوذ من ملاحظة الشخص ، والبعض الآخر من ملاحظة الوسط .

٢١ – علم طبائع الجناة – فالأولى هى التى تربط مسئلة الاجرام بملاحظة شخص المجرم ، وقد أدت إلى تكوين عناصر ما يسمى بعلم طبائع الجناة (anthropologie criminelle) وعلم طبائع الجناة هذا يبحث فى دراسة الانسان المجرم وصفاته الخلقية والنفسية الخاصة وميوله وإحساساته ولغته وعاداته . ويرجع الفضل فى وضع أساس هذا العلم إلى المدرسة الايطالية وعلى رأسها لمبروزو (Lambroso) وإذا كانت المدرسة الطبيعية المحضة التى أسسها لمبروزو قد فقدت كثيراً من أهميتها فان المواد التى جمعتها قد وجهت القانون الجنائى توجيهاً جديداً . فاليها يرجع الفضل فى أن الاجرام يعتبر الآن مسئلة اجتماعية قبل أن يكون مسئلة فقهية . ولقد كان عمل المدرسة الطبيعية مزدوجاً إذ عنيت ببحث الصفات الأساسية للانسان المجرم كما عنيت بتحليل أسباب الاجرام وبيان مصادره .

(١) فقد حاولت أولا وضع التاريخ الطبيعى للانسان المجرم أى بيان صفاته الخلقية ، وأدت الأبحاث التى أجرتها إلى تقسيم المجرمين إلى خمسة أقسام . المجرم بطبيعته والمجرم بحكم العادة والمجرم بالعاطفة والمجرم بالصدفة والمجرم المختل العقل .

(ا) فالمجرم بطبيعته (la criminel né) يتميز عن غيره من المجرمين بصفات خلقية وخلقية خاصة . فمن العلامات الخلقية المميزة كما وصفها لمبروز وأن المجرم بطبيعته يكون عادة قصير القامة صغير الجمجمة ضيق الجبهة نائى عظام الخدين دقيق الشفتين غائر العينين مفرطح الأذنين كبير الفك الأسفل ، ومن الوجهة الخلقية تتكون نفسية المجرم بطبيعته من صفتين أساسيتين : عدم الاحساس وعدم التبصر فى العواقب . فهو أنانى إلى أقصى حد تحركه أحط الشهوات لا ينفر من الجريمة ولا يشعر بتأنيب الضمير إذا ما ارتكبها ، ويظهر ميل هذا المجرم إلى الاجرام مبكراً ، وهو يقدم على ارتكاب الكبائر بدون أن يتدرج فى الجرائم الصغرى .

(ب) والمجرم بحكم العادة (le criminel d' habitude) يرجع سبب احترافه الاجرام إلى الوسط الذى وجد فيه . فبينما يخضع المجرم بطبيعته لتأثير الوراثة يخضع المجرم لتأثير الوسط . فضعفه الخلق والجو الخارجى المحيط به هما اللذان جعلا منه

لصاً أو متشرداً . وهو لا يشتغل لأنه لا يميل إلى الشغل . ويشمل هذا الصنف معظم من يرتكبون جرائم الاعتداء على الأموال .

(ج) والمجرم بالصدفة (le criminel d' occasion) ليس من غريزته الاجرام كالمجرم بطبيعته ، وهو لا يكتسبه بالعادة كالمجرم بحكم العادة ، وإنما يدفع إليه تحت تأثير العوامل الخارجية كالفاقة . ومثل هذا المجرم يكون غالباً ضعيف المقاومة للمؤثرات الخارجية عديم التبصر فيما يختص بنتائج أعماله .

(د) والمجرم بالعاطفة (le criminel par passion) هو نوع من المجرمين بالصدفة وهو يقدم على الاجرام تحت تأثير دوافع لا تتناسب مع الجريمة ولا يمكن منطقياً أن تعللها كالغضب والحب والكراهية والغيرة الخ . ويوجد هذا النوع بصفة خاصة بين القتلة والسفاحين . وهو ذو مزاج عصبي أو دموى . ويبدو على درجة كبيرة من الاحساس ، فبعد الجريمة يندم على ما وقع منه وتعود حالته إلى ما كانت عليه قبل ارتكابها .

(ه) والمجرم المختل العقل (le criminel aliéné) يرجع إجرامه إلى اختلال القوى العقلية . ويشمل هذا الصنف طائفة كبيرة من المرضى ، من المجانين بالوراثة أو بسبب الحوادث أو الخمور أو المخدرات أو الشلل الخ إلى الأشخاص غير العاديين (anormaux) الذين ليسوا بمجانين ولكن قواهم العقلية غير متوازنة . وهذه الطائفة التى تعتبر وسطاً بين الأشخاص السليمى العقل والمعتوهين استرعت اهتماماً شديداً من جانب المدرسة النفسية أو مدرسة الطب العقلى التى هى نوع خاص من المدرسة الطبيعية (anthropologique) . فقد تعمقت فى بحث العيوب النفسية لتلك الطائفة وأسندتها إما إلى حالة نورستانيا طبيعية كمرض وراثى أو إنهاك الجهاز العصبي وإما إلى حالة نورستانيا أخلاقية كعجز عن مقاومة الميول الخبيثة .

(٢) بعد أن جعلت المدرسة الايطالية من الجانى مثالا (type) طبيعياً أو بيولوجياً قد جاءت على التوالى بتعليلات مختلفة لمصدر الاجرام ، كالرجوع إلى الحالة الأصلية (atavisme) واضطراب المخ والجنون الخلقى وفساد التركيب .

(١) فقد رأى الطبيعيون من مدرسة لمبروزو فى بادىء الأمر من تحليل المفارقات التى يزعمون وجودها فى تركيب الجانى الخلقى والنفسى أن ظهور علامات الاجرام

عنده هو رجوع عارضى إلى الحالة الأصلية التى كان عليها أجداده فيما مضى ، وقد كانوا من البرابرة أو المتوحشين أو من أصل حيوانى . فكما أن المشرح يجد فى جسم الانسان آثاراً لأعضاء غير نافعة أو ضارة كذلك الطبيعيون يجدون فى جسم المجتمع الغريزة الأصلية باقية فى بعض أشخاص يمثلون وحشية العصور الماضية . فالمجرم على هذا الرأى هو قرد أو غورلا متوحش .

(ب) ثم ترك الطبيعيون التعليل السابق وظنوا أن اضطراب المخ هو الأساس الباتولوجى لكل استعداد للاجرام . فالمجرم على هذا الرأى هو مريض يجب البحث عن علاجه بالطرق الطبية العادية .

(ج) وحاول الطبيعيون تعليل الاجرام بالجنون الخُلقى الذى يعتبرونه مرضاً حقيقياً من أمراض العقل ، ولذلك يدخلون المجرمين فى زمرة المجانين جنوناً خُلقياً .

(د) وأخيراً أسندوا الاجرام إلى فساد فى التركيب ، فقد لاحظوا وجود صلة وثيقة بين المجرمين ومن فسد تركيبهم واستنتجوا من ذلك أن الاجرام ليس إلا ضرباً من فساد التركيب . ذلك أن كل مزاج فسيولوجى دموياً كان أو عصبياً يجوز أن يكون مزاجاً إجرامياً ، وعلى هذا تكون حالة فساد التركيب وعلى الخصوص تركيب الجهاز العصبي هى أساس المزاج الاجرامى

٢٢ — الاحصاء — يستخدم الاحصاء لمعرفة روابط السببية بين عدد كبير من الظواهر الطبيعية والاجتماعية وبين الظاهرة الاجرامية .

وفى مصر توجد ثلاث إحصاءات هامة يهم الرجوع اليها فى مادة العقاب وتوقيع الجزاء ، أحدهما يتضمنه تقرير وزارة الداخلية عن حالة الأمن العام فى كل سنة ، والثانى تصدره وزارة العدل عن أعمال القضاء الأهلى والمختلط والشرعى ، والثالث ينشره المدير العام لمصلحة السجون فى تقريره السنوى عن حالة السجون المصرية .

وقد بدىء بالأحصاء الجنائى فى فرنسا من سنة ١٨٢٦ . ونسجت على منوالها جميع البلاد الأوروبية . فألمانيا تنشر منذ سنة ١٨٨٤ إحصاء جنائياً تاماً يمتاز بحسن تنسيقه ودقته العلمية . ودخلت باقى البلاد الأوروبية فى هذا المضمار أيضاً .

ويوجد فى المجلة الجنائية الفرنسية (revue pénitentiaire) تحليل للاحصاءات التى نشرت فى هذه البلاد .

والذى يهم فى الموضوع هو : (أولا) بحث أسباب الجريمة والعقوبة ، و (ثانياً) مكافحة الاجرام بالعمل على إزالة هذه الأسباب .

٢٣ — بحث أسباب الجريمة والعقوبة — يراد ببحث أسباب الجريمة والعقوبة دراسة هاتين الظاهرتين من الوجهة العلمية . وقد وجد الكتاب من قديم الزمن فى هذا البحث موضوعا لا ينضب لمشاهدات مفيدة . وقد كانوا يرجعون أسباب الاجرام إلى العواطف والطمع والانتقام والغيرة الخ . ولكن عنى المفكرون بعد ذلك بتحديد هذه المعانى . والجديد فى الأفكار الحديثة ليس هو استعراض أسباب الاجرام بل استخدام طريقة المشاهدة لدراستها . فالبحوث التى عملت فى هذا الشأن لم تعد بحوثاً أدبية فحسب بل أصبحت بحوثاً علمية .

٢٤ — علم أسباب الاجرام (criminologie) — أما فيما يتعلق بأسباب الاجرام فقد أشرنا فيما تقدم إلى المواد التى استخدمت فى دراستها بالمشاهدات الطبيعية والملاحظات الاحصائية . وقد أسفر البحث عن أن الجريمة هى ثمرة شخصية الجانى فى وقت العمل والظروف التى تحيط به فى ذلك الوقت . ومن هذه الملاحظة نشأ التقسيم المشهور لعوامل الاجرام إلى ثلاثة أقسام : العوامل الطبيعية والعوامل الاجتماعية والعوامل الشخصية .

فالعوامل الطبيعية هى الخاصة بالوسط الطبيعى للجريمة كالاقليم والطقس ودرجة الحرارة التى ارتكبت فيها . وقد دل الاحصاء على أن لهذا الوسط أثراً فعالا وإن يكن ضئيلا فى نشوء الاجرام ونموه . فمن المعروف مثلا أن جرائم القتل والضرب تكثر فى الصيف ، وجرائم السرقة تكثر فى الشتاء ، وأن للفصول جرائمها الخاصة كما أن لها أمراضها الخاصة .

والعوامل الاجتماعية هى الخاصة بالوسط الاجتماعى للجريمة . وهى تتكون من عناصر متعددة كالسكان والمهاجرة والرأى العام والحاصلات الزراعية والصناعية والنظام الاقتصادى والسياسى . وقد لوحظ من هذه الوجهة أن هناك أوساطاً اجتماعية ملائمة لصحة الخلق وأخرى ملائمة لنمو الجريمة .

والعوامل الشخصية كالجنس والسن والوراثة والمزاج وتركيب الأعضاء تنقسم إلى

عوامل موروثة وعوامل مكتسبة وعوامل عارضية . وهذا التقسيم النظرى يقابله تقسيم الجناة إلى جناة بطبيعتهم وجناة بحكم العادة وجناة بالصدفة .

وقد جرى البحث فيما إذا كانت الجريمة هى نتيجة هذه العوامل الثلاثة دون غيرها وما هو تأثير كل منها على الاجرام ، ونشأ عن هذا البحث عدة نظريات : (ا) فالمدرسة الطبيعية (l'école anthropologique) تغلب العامل الطبيعى إذ تقول بوجود ميل للجريمة تهيئه بعض عيوب فى التركيب . (ب) والمدرسة الاجتماعية (l'école sociologique) ترى أن الجريمة هى حادث اجتماعى تعينه ظروف الوسط الذى عاش ويعيش فيه الجانى . (ج) والمدرسة التاريخية ترى أن تغليب أحد هذه العوامل على العاملين الآخرين هو مسئلة زمن وحضارة ، فكلما وصل الاجرام فى أمة من الأمم إلى الطور الحديث كلما كانت الأسباب الاجتماعية متغلبة على الطقس والجنس والتكوين والتركيب .

٢٥ — وسائل مكافحة الاجرام أو السياسه الجنائيه — يؤدى تقسيم عوامل الجريمة إلى التساؤل : (أولا) هل هناك وسائل لمنع أو مكافحة الاجرام ؟ (ثانياً) وإذا كانت هناك وسائل فما هى ؟ هذه هى الناحية العلاجية للمسئلة وهى من اختصاص السياسة الجنائية (la politique criminelle) .

أما عن الأمر الأول فقد زعم بعضهم أن الاجرام مرض اجتماعى قابل للشفاء بالعلاج وأن علم الاجتماع الجنائى لا يصلح إلا لضرورة وقتية ، لأنه إذ يشخص الجريمة ويعرفها من أعراضها وأسبابها الطبيعية والاجتماعية ثم يصف العلاج الحقيقى لها فصيره حتما إلى الزوال ، ولن تكون الجريمة فى المستقبل إلا حادثاً باتولوجياً أى اضطراباً طارئاً فى حياة المجتمع لا يهتم به العلم والقضاء إلا قليلا .

وذهب غيرهم إلى أن الجريمة ظاهرة عادية مرتبطة ارتباطا وثيقا بظروف كل حياة مشتركة بحيث ان الاجرام لا يعتبر فقط أمراً لا مفر منه بل عاملا للسلامة العامة وجزءاً لا ينفصل عن كل هيئة اجتماعية سليمة .

ولكن هذين الرأيين المتطرفين بعيدان عن الحقيقة . والذى يمكن تأكيده هو أن الاجرام ظاهرة طبيعية للحياة الاجتماعية وأن الجريمة ستبقى دائما كصورة من صور

سلوك البشر ناشئة عن أسباب مختلفة . فسيظل فى العالم مجرمون كما سيظل به دائما فقراء ، إذ الاجرام والفقر من الأمراض الاجتماعية التى يمكن أن يؤمل تخفيفها ولكن لا يؤمل زوالها .

وأما عن الأمر الثانى فان من أهم واجبات الدولة المحافظة على النظام العام بمكافحة الاجرام ؛ على أن الدراسة العلمية تستتبع النظر إلى هذه الظاهرة من وجهة السياسة الجنائية التى ليست شيئا آخر سوى إعداد الأنظمة الاجتماعية للغرض الذى نسعى للوصول اليه وهو إقلال الاجرام . فالعلم الجنائى معتبراً من هذه الوجهة هو الذى يعين الاتجاه الذى يجب أن يوجه اليه التشريع الوضعى. وهذا الاتجاه يحتمه استعراض أسباب الاجرام . فالسياسة الجنائية (politique criminelle) مرتبطة كل الارتباط بعلم أسباب الجريمة (criminologie) ، لأن الدولة لا تستطيع مكافحة الاجرام إلا بالعمل على مقاومة عوامله المختلفة . على أن درجة تأثير عملها تختلف بحسب الأحوال. فالعوامل الطبيعية لا تتوقف على الدولة إذ لا يخطر ببالها أن تغير تكوين الأرض أو درجة الحرارة أو الطقس ، بعكس العوامل الاجتماعية فان للدولة نفوذاً تاما عليها إذ تستطيع بالتدابير التى تتخذها لتوفير الرفاهية وترقية التربية ونشر التعليم وتعميم الوعظ وتحقيق الزجر أن تؤثر من طريق غير مباشر على العوامل الاجتماعية . وعلى العكس من ذلك يكون تأثير النظم الحكومية ضعيفا جداً على العوامل الشخصية كالوراثة . وكل ما تستطيع الدولة عمله هو تنظيم السجن بحيث يكون العقاب مناسبا لحالة الجانى ومزاجه .

٢٦ — متى تقرر هذا يجب الاشارة من الوجهة التاريخية إلى النظريتين المتطرفتين اللتين قامتا زمناً طويلا وجهاً لوجه فيما يتعلق بأصل الاجرام وهما النظرية الطبيعية والنظرية الاجتماعية . فبمقتضى النظرية الطبيعية لا يمكن دراسة الجريمة من غير المجرم كما أنه لا يمكن دراسة المرض من غير المريض . وعلى ذلك يجب قبل كل شىء البحث عن صفات الانسان المجرم (le type criminel) . وقد ذكرنا فيما تقدم أن المدرسة الطبيعية قررت وجود عدة أنواع معينة من المجرمين أخصهم المجرم بطبيعته. وفى رأيها أن الجريمة ظاهرة طبيعية ، بمعنى أنه يوجد اناس مطبوعون على الاجرام كما يوجد أناس

مستعدون لمرض السل . وبمقتضى النظريه الاجتماعية إذا كانت الجريمة تتعلق بالمجرم فالمجرم يتعلق بالوسط . فكما أنه توجد أوساط اجتماعية ملائمة لصحة الخلق كذلك توجد أوساط اجتماعية غير صحية ينمو فيها استعداد بعض الأشخاص الذين بهم ضعف أو خلل فى تكوينهم للجريمة . وعلى ذلك يكون الاجرام ظاهرة مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالنظام الاجتماعى .

فالمدرسة الطبيعية تستبدل بفكرة الجريمة وتقديرها من حيث جسامتها المادية دراسة المجرم وتقديره من حيث صفاته ومزاجه وأفكاره وأمياله وترى أن خطر المجرم على الهيئة الاجتماعية هو الذى يحدد نوع الوسائل التى يجب اتخاذها فى حقه . وهذا الخطر يتعلق بعنصرين : الفئة الطبيعية التى ينتمى إليها المجرم ، وصفة البواعث التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة .

أما المدرسة الاجتماعية فتنبذ التقسيم الطبيعى وتقرر أن الاجرام يتعلق بالظروف التى تنبت وتنمو فيها الارادة الجنائية وأن شخصية الجانى ليس لها كبير أهمية .

وقد لوحظ أن النتائج المطلقة التى انتهت إليها هاتان المدرستان ناشئة عن نظر سطحى ومشاهدات غير كافية . ومن المتفق عليه فى الوقت الحاضر أن عوامل الاجرام المختلفة لها دخل فى حدوثه وأنه لا يجوز إغفال شىء منها ، والخلاف لا يقوم إلا على قيمتها النسبية . ومع عدم انكار ما لشخصية المجرم من أهمية يظهر أن العوامل الاجتماعية لها التأثير الغالب فى حدوث الجريمة .

وعلى هذا فعلم أسباب الجريمة (criminologie) هو فرع من علم الاجتماع (sociologie) أكثر مما هو فرع من علم طبائع الجناة (anthropologie) .

ومتى كان الأمر كذلك فكل تغيير فى الأحوال الاجتماعية يجب أن يكون له تأثير على الاجرام ، ويصح أن يقال : (أولا) إن الهيئة الاجتماعية يمكنها أن تعمل على مقاومة الأسباب التى تحدث الاجرام وتزيده . (ثانيا) إنها فى هذا الكفاح الذى يدخل فى نطاق السياسة الجنائية لا تقتصر على العقاب كوسيلة لشل النشاط الاجرامى ، لأنه إذا كانت أسباب الاجرام اجتماعية قبل كل شىء يجب كيما يكون العمل مجديا أن يوجه الكفاح إلى هذه الأسباب . ولا شك أن التدابير التى تتخذ لشل النشاط الاجرامى أشد مفعولا من العقوبات لأنها تزيل مصدر الجرائم .

٢٧ — علم العقاب (poenologie) — ومهما تكن قيمة العقوبة فهى أداة ضرورية استخدمت من قديم الزمن للمحافظة على النظام العام. وبالرجوع إلى التاريخ نجد العقوبة مطابقة فى نظامها وصورها لنظام الهيئات الاجتماعية نفسها وصورها. ولكنها فى كل زمان ومكان تظهر كرد فعل اجتماعى لأعمال ترتكب ضد المجتمع.

وكان رد الفعل هذا فى أول عهده أعمى لاحد له ولا غرض يرمى إليه . ولكن لما تولت الدولة إدارة شئون المجتمع عنيت بجعل العقوبة مطابقة للغرض الذى تسعى إليه بحيث ان الرقى ليس فى إلغاء الألم الذى هو من جوهر العقوبة بل فى استخدامه لمصلحة الجانى ومصلحة الهيئة الاجتماعية جميعا وفى اعتباره وسيلة لا غاية . فوظائف العقوبة وطرق استخدامها هى موضوع علم العقاب (poenologie).

٢٨ — ولكن ما هو الغرض وماهى الغاية من العقوبة ؟ الجريمة تثير فى الوسط الذى ترتكب فيه رد فعل من نوعين : أدبى ونفعى.

رد الفعل الأدبى — فهى تثير فى النفس شعور الانتقام والرغبة فى التكفير إذ يظهر أن الضرر الذى تحدثه الجريمة يجب أن يكون له مقابل من الألم الذى تحدثه العقوبة. ومن هذه الوجهة لاحاجة لكى يكون نظام العقوبة مطابقا للغرض منها إلى البحث فى أساس العقاب والاهتمام بتبريره، لأن إرضاء شعور العدالة قد تحقق بأثر العقوبة وحده.

رد الفعل النفعى — والذى يهم الحصول عليه من التهديد بالعقاب هو منع الجانى من العود ومنع الغير من الاقتداء به. هذا هو الأثر الواقى المزدوج الذى يجب أن يؤدى إليه التهديد بالعقاب وتحقق هذا التهديد ، وهو أثر خاص بالنسبة للجانى وأثر عام بالنسبة للغير. أما إيلام الجانى فهو نتيجة العقوبة لا الغرض منها، لأن ألم العقوبة وسيلة أعدت لأحداث بعض آثار ، وهذه الآثار هى التى يجب على كل هيئة اجتماعية أن تجعلها نصب أعينها عندما تضع العقوبة وتنظمها.

فالمحور الأساسى الذى تدور عليه السياسة الجنائية بواسطة العقوبة هو العلاقة بين الوقاية العامة والوقاية الخاصة. ذلك أن الغرض الجوهرى من العقوبة بالنسبة للجانى هو جعله فى حالة يستحيل عليه فيها العود لارتكاب الجرائم بنزع وسائل

الاضرار منه . فالألم الذى تنطوى عليه كل عقوبة والذى كان بحسب العصور عبارة عن إعدام الجانى أو نفيه أو اعتقاله أو مصادرة أسلحته ليس هو الغرض المقصود من العقاب ولكنه بطبيعة الأمور يقترن بالغرض الحقيقى الذى يسعى اليه المجتمع وهو انتزاع العناصر الضارة بالنظام العام من أشخاص وأشياء .

ومن جهة أخرى فان العقوبة هى وسيلة إكراه من شأنها حمل الناس على سلوك الطريق القويم . وقد توسع القانون الحديث فى هذا الأمر بالبحث عن طرق للعقاب من شأنها إصلاح الجانى فى أثناء مدة عقوبته وإدماجه فى الهيئة الاجتماعية بعد الافراج عنه .

وكان أجدادنا لا يفهمون العقوبة إلا كأداة للاستئصال . فكانوا يرسلون الجانى إلى ساحة الاعدام أو إلى المنفى أو يضعونه فى أعماق السجون ملوثاً بكل صنوف العار . أما الآن فقد أصبح الناس أكثر إنسانية وأكثر رحمة . ففضلا عن أن نفور الأمم المتمدينة من عقوبة الاعدام يجعل من الحبس أساس النظام الجزائى فانهم يريدون أن يصلوا بالحبس نفسه من غير قسوة ولا شدة بل بالتأثير الأدبى فقط إلى إصلاح الجانى .

وعلى هذا فشعور الأمم يدفعها إلى مكافحة الإجرام باحدى هاتين الطريقتين وهما : (١) الاستئصال ، (٢) والاعداد للزجر والاصلاح .

ولكن المستقبل العلمى للقانون الجنائى هو فى مزج الطريقتين وتوزيع تطبيقهما ليس فقط على مختلف أنواع الجرائم بل على مختلف أنواع المجرمين . ففيما يتعلق بالمجرمين بالصدفة يجب أن تحتفظ العقوبة بوظيفة الزجر والاصلاح . أما بالنسبة للمجرمين غير القابلين للاصلاح الذين لا يزدعهم جزاء ولا يصلحهم حبس فيجب أن تعود إلى العقوبة وظيفتها الأصلية فتستأصلهم بغير رحمة من وسط اجتماعى يستحيل عليهم أن يعيشوا فيه

٢٩ — ولكن ما الذى يميز المجرمين غير القابلين للاصلاح بين طائفة المجرمين ؟ قد خيل للناس وقتاً ما أن اكتشاف المجرم بطبيعته — مثال الانسان المجرم — سيسمح ببيان الحد الفاصل بين حالة المجرم الخطر وغيرها . غير أن هذا كان يستلزم

أن الصفات المميزة لذلك الانسان المجرم طبيعية كانت هذه الصفات أم نفسية تكون معينة على وجه التحقيق وتوجد بشيء من النظام عنـــد المجرمين المحترفين أو أو المجرمين بالعادة على الأقل، ولـكن شيئاً من هذا لم يتحقق، بل كلما تعمق الباحثون لتعيين الأوصاف التشريحية والفسيولوجية والنفسية للمجرم كلما غابت عنهم هذه الأوصاف. وبعد أن قلبت المدرسة الطبيعية كثيراً من الوقائع وقاست كثيراً من الجماجم ووزنت كثيراً من مواد المخ قد اضطرت أخيراً إلى الاعتراف بأن صفة ما طبيعية أو نفسية من شأنها تمييز المجرم عن غير المجرم لم يمكن إثباتها إلى الآن، وذلك من ناحية لأنه ما من انحراف تشريحي أو فسيولوجي عن تركيب الانسان العادي شوهد فى المجرمين إلا وشوهد مثله فى الناس المستقيمين، ومن ناحية أخرى قد لوحظ من الوجهة النفسية أن المجرمين لا يوجد بهم إلا عدد يسير جداً من الصفات النوعية ولا توجد بينهم وبين غير المجرمين إلا فروقات قليلة لا أهمية لها فالمدرسة الطبيعية الجنائية أصبحت الآن فى حكم التاريخ هى وفئة المجرمين بطبيعتهم الذين جاءت بهم.

٣٠ — والخلاصة أن الحد الفاصل بين المجرمين بالعادة والمجرمين بالصدفة لا يمكن استنباطه من مميزات طبيعية أو بيولوجية. نعم لا نزاع فى أنه يوجد بين طائفة المجرمين عدد كبير من المعيبين، ولـكن كما انه من المتعذر قبل الاصابة بمرض السل او أي مرض آخر الحكم علمياً من فحص شخص لا يزال سليما بأن هذا الشخص مستعد للاصابة بهذا المرض، كذلك من المستحيل من فحص شخص لم يرتكب جريمة ما الحكم بوجود علامات مميزة تنبيء عن ميول جنائية عنده.

وعلى هذا فسوابق المتهم وحدها هى التى من شأنها اعتباره من الأشخاص الذين يخشى جانبهم وإجازة توقيع العقوبة المعدة للمحافظة على الأمن العام. واذن يكون العود هو العلامة التى يبحث عنها لفصل المجرمين بالصدفة عن المجرمين بالعادة. وإذا كانت التدابير التى تتخذ ضد الطائفة الأولى يجب أن ترمى إلى الزجر والاصلاح، فيجب التخلص من الطائفة الثانية بتدابير الاستئصال أو تدابير الأمن. ذلك أنه فى فترة من فترات تطور المرض قد يظهر أنه غير قابل للشفاء فيتعين إجراء عملية جراحية لحماية

الجزء السليم من جسم المجتمع (أنظر فى ذلك جارو ١ ن ١٧)

٣١ — الجريمة والعقوبة من الوجهه القانونية — لا يزال القانون الجنائى رغم علاقته بالعلوم الاجتماعية الأخرى علماً مستقلا ومنفصلا عنها. وموضعه كعلم مستقل يتعين بوجهة النظر التى يتخذها الجنائيون فى دراسة الجريمة والعقوبة . وهم ينظرون دائما إلى هذين الأمرين كظاهرتين قانونيتين أى من وجهة الحقوق والواجبات التى تنشأ عنهما فى علاقات الجانى والدولة .

وفى هذا الوضع للمسئلة ينبغى أن لا نغفل وجوب تحديد القانون لحقوق الجانى وواجباته وأن لا نحيد عن المبدأ القاضى بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون . وإذا كان المشاهد أن مجموعات القوانين الجنائية هى سلاح وضع فى يد الدولة لمحاربة الجريمة فان هذا لا يعنى أن القوانين لا تحمى سوى المجتمع ، بل الحقيقة أنها تحمى الفرد أيضاً . فهى تضمن لكل فرد أنه لا يعاقب الابناء على قانون سابق على الجريمة وبعد حكم يصدر بمراعاة الأوضاع والشروط التى قررها القانون . وبهذه الصفة تعتبر القوانين حاجزاً منيعاً يحول دون تحكم القاضى ذلك التحكم الذى أثار فى أزمنه أخرى إعتراضات شديدة .

الفصل الثانى

فى أساس حق العقاب

٣٢ — حق العقاب — لا ينكر أحد حق الهيئة الاجتماعية فى المعاقبة على الأفعال التى تضر بكيانها . ففى كل زمان ومكان تواضع كل جماعة من الناس على حد أدنى من الخلق الاجتماعى يعد احترامه شرطاً للمحافظة على النظام العام . وهذا الحد الأدنى لما يتطلب الاحترام هو الذى تحميه وتدعمه العقوبة . وتعتبر العقوبة فى عرف الأغلبية التى وضعت القوانين أداة لازمة للدفاع الاجتماعى وبدونها لا يمكن المحافظة على النظام العام ، وهذه الظاهرة يرجع أصلها وعلتها : (أولا) إلى الاحساسات

الفجائية التي تثيرها الجريمة و (ثانياً) إلى ضرورة ارضاء هذه الاحساسات باعادة الطمأنينة العامة. وهذه الاحساسات التي أملت على التشريعات الجنائية تنظيم الكفاح ضد الجريمة هي: (أولا) الخوف من تجدد الجريمة سواء بواسطة الجاني نفسه أو بواسطة غيره ممن تحدثهم أنفسهم بالاقتداء به، (ثانياً) الرغبة في الانتقام التي يثيرها الغضب الذي تسببه الجريمة، (ثالثاً) السخط والفزع اللذان يحدثهما الجاني الذي يتعارض سلوكه مع سلوك أقرانه فيصبح أجنبياً عنهم. فالدولة التي تتدخل لتأخذ على عاتقها مهمة الكفاح الذي يستلزمه العمل الاجرامي تستمد حقها في العقاب من الاحساسات الأصلية الموجودة في نفس الطبيعه البشرية (جارو ١ ن ٢٦)

٣٣ — أساسه — غير أنه مع التسليم بحق الهيئة الاجتماعية في العقاب لا يزال الخلاف قائما فيما يتعلق بتعيين أساسه. ومع ذلك فهذه المسئلة من الأهمية بمكان إذ يتوقف على حلها معرفة الغرض الحقيقي من إنشاء الجرائم ووضع العقوبات وبيان ما هي الشروط والحدود التي يجب على السلطة الاجتماعية مراعاتها عند توقيع العقاب وماهي الصفات التي يجب توافرها في نظام العقوبات.

وقد تقدم العلماء والفلاسفة بنظريات كثيرة عن أساس حق العقاب، وهي مع تعددها لا تخرج عن أربع طوائف أساسية: (الأولى) ترى أن حق العقاب وظيفته مجرد الدفاع عن الهيئة الاجتماعية، وهي طائفة النظريات النفعية أو المادية. (والثانية) ترى فيه الجزاء القانوني على الذنب المرتكب، وهي طائفة النظريات الأدبية أو الشخصية. (والثالثة) ترى فيه التأييد لعقد ضمني قامت على أساسه الروابط الاجتماعية وهي طائفة النظريات العقدية أو القانونية. (والرابعة) تؤسس حق العقاب على اجتماع عنصرين. العدالة المطلقة التي تبرر العقاب على أساس مسئولية الانسان الأدبية، وضرورة حفظ النظام في المجتمع تلك الضرورة التي هي أساس مسئولية الفرد نحو أقرانه، وهي طائفة النظريات المختلطة او نظريات التوفيق.

٣٤ — النظريات العقدية — أما النظريات العقدية (contractuels) فتستنتج حق العقاب من عقد اجتماعي (contrat social) وقد نادى بها Hobbes و Grotius، و Jean Jacques Rousseau, و Beccaria و Fichte, وغيرهم. وهذه النظريات

عرضت على ثلاث صور هامة : (ا) ففى الأولى يعتبر حق العقاب أنه حق الدفاع الذى كان للفرد وتنازل عنه للسلطة العامة بدخوله فى الهيئة الاجتماعيه . (ب) وفى الثانية يعتبر كل فرد أنه كان يملك فى حالة الفطرة حق توقيع العقوبة وخول هذا الحق للسلطة بقبوله أن يعيش فى الهيئة الاجتماعية . (ج) وفى الثالثة نظراً لاعتقاد الناس أنهم لا يستطيعون أن يعيشوا بغير قوانين وأن كل قانون يجب أن يكون مدعما بما يؤيده قد خولوا للسلطة بدخولهم فى قيود العقد الاجتماعى حق معاقبتهم إذا أخلوا بقوانين الجماعة .

وهذه النظريات التى تقوم على افتراض وجود عقد اجتماعى ليس له أثر فى تقاليد الأمم لا تستند إلى حقيقة تاريخية . على أنه ليس صحيحا ما تقول به هذه النظريات من أن الحياة الاجتماعية أمر منشؤه الاتفاق ، بل إن الفرد شعر بداءة بضرورة الحياة الاجتماعية فساهم فيها وخضع قهراً لنظامها .

٣٥ ــ النظريات النفعية ــ وأما النظريات النفعية (utilitaires) فتبرر حق العقاب بضرورته وفائدته للمجتمع . وقد قدمت هذه النظريات على صورتين : فلسفية وطبيعية .

(ا) ففى الصورة الأولى تعتبر العقوبة وسيلة للارهاب أو لإصلاح الضرر يبرر استخدمها أنها ضرورية للمحافظة على النظام العام ، وقد لخص بنتام الذى يعتبر الزعيم الأول للنظريات النفعية مذهبه فى قوله : « فيما يتعلق بأصل حق العقاب لا يوجد شىء خاص نقوله عنه ، فهو نفس الأصل الذى ترجع إليه الحقوق الأخرى للدولة ، والذى يبرر العقوبة هو منفعتها وبعبارة أخرى ضرورتها » . فالعقوبة هى إذن تدبير يتخذه المجتمع للدفاع عن نفسه ، ويجب حتى يكون الجزاء مشروعا أن يكون الغرض الذى يسعى إليه المجتمع مشروعا أيضا ، وهذا يكفى .

والأمر الذى تشترك فيه النظريات النفعية هو أنها ترمى من طريق المنطق إلى الوصول إلى غاية واحدة هى الغرض من العقاب . ويرجع تنوعها إلى وجهات النظر المختلفة التى تتخذها فى البحث عن الأثر المباشر الذى يجب أن تحدثه العقوبة حتى يكون وسيلة حماية اجتماعية . ويمكن تقسيمها الى طائفتين أساسيتين :

الطائفة الأولى نظريات الوقاية العامة (prévention générale) التى تنقسم هى نفسها إلى قسمين . أولهما يهتم بنوع خاص بتأثير الردع الذى يحدثه فى نفس الكافة التهديد بالعقاب ، وثانيهما يهتم بالردع الذى يحدثه تنفيذ العقوبة .

والطائفة الثانية نظريات الوقاية الخاصة (prévention spéciale) التى تنقسم بدورها إلى أنواع متعددة بحسب الأثر الذى يجب أن تحدثه العقوبة فى نفس الجانى ، فهناك نظرية ارهاب الجانى (intimidation du criminel) بتنفيذ العقوبة و نظرية الاصلاح (am endement) أى إعداد الجانى من طريق العقوبة لتبوّ مركزه فى الهيئة الاجتماعية . ولهذه النظرية أهمية استثنائية فى تاريخ القانون الجنائى ، فاليها يرجع الفضل فى تطور نظام السجون وفى الأنظمة الجليلة التى ترمى إلى اصلاح الجانى من طريق نظام توقيع العقوبة . وهناك نظريات أخرى ترى فى العقوبة طريقة يجب استخدامها لتعجيز الجانى عن الاضرار بغيره أو وضعه تحت الوصاية . وهذه الطريقة التى تتخذ من العقاب وسيلة لتخليص الهيئة الاجتماعية من العناصر الخطرة قد نادت بها المدرسة الايطالية .

(٢) ذلك أن فكرة الدفاع عن المجتمع قد اتخذت بعد ذلك شكلا آخر . فمن رأى بعض الفلاسفة الطبيعيين الذين يؤسسون مذهبهم على الفسيولوجيا ان العقاب هو المقاومة الطبيعية التى تنبعث من كل جسم حى يجرحه سبب خارجى أو رد الفعل الذى يرد به المجتمع عمل الجانى . وهم يتتبعون فى التاريخ المراحل المختلفة التى قطعتها هذه المقاومة الدفاعية لدى الجماعات الانسانية ، فيستعرضونها بالتوالى عند ما باشرها الفرد فى صورة انتقام شخصى ثم عندما باشرتها العائلة أو القبيلة أو رئيسها فى صورة انتقام للجماعة وأخيراً عندما أدى تقسيم السلطات إلى أن يعهد بالدفاع الاجتماعى إلى قضاة يقومون به تحت اشراف القانون .

على أنه حتى فى نظام الأمم المتمدينة لايزال العقاب مؤسساً على هذه الفكرة الاولية فكرة المقاومة الطبيعية من أجل الدفاع عن الحياة التى تخضع لها كل الأجسام اذ المجتمع على رأيهم إن هو إلا جسم حى يحتفظ بوجوده بطريقى التمثيل والفصل الجريمة التى تهدد حياة المجتمع أو سلامته يترتب عليها كنتيجة لازمة رد فعل يطلق علية خطأ اسم عقوبة ولكنه فى الواقع دفاع من المجتمع ضد الاعتداء الذى وقع

عليه. وعلى ذلك يكون حق العقاب مظهراً من الناموس الطبيعي الذي يستفز كل جسم وعلى الخصوص جسم المجتمع إلى مقاومة مايخل بشروط وجوده.

(٣) على أن هذه النظريات كلها وإن فسرت من الوجهة المادية واقعة العقاب إلا أن واحدة منها لم تقدم حساباً عن مشروعيته ، وليس منها مايفسر لماذا يعتبر العقاب عادلا من الوجهة الشخصية أى بالنسبة للجانى الذى يوقع عليه . وقد ذكرنا فيما تقدم أن ضرورة العقوبات ليست محل شك ، ولكن هذا لا يعد مبرراً لها إذ الغاية لاتبرر الواسطة . ومن جهة أخرى فهذه النظريات ترمى إلى ادخال نوع من القسوة فى تطبيق العقوبات لأن العقاب ليس له حد سوى مصلحة المجتمع . نعم ان المجتمع لا ينتقم لنفسه ولا يعاقب لمجرد العقاب ، ولكنه يعاقب بالقدر الذى يراه ضرورياً بحيث انه مادام لا يوجد شيء يحد العقاب فالدولة التى تمثل القوة المشتركة والتى تتمتع بسلطة غير محدودة لاتجد أمامها أى عائق سوى مصلحتها .

٣٦ — النظريات الأدبية (morales) — ومن النظريات ما يؤسس حق العقاب على اعتبار أدبى وعلى العدالة المطلقة التى تقضى بأن كل عمل اجرامى يجب أن يقع تحت طائلة العقاب . فمرتكب الجريمة يجب عقابه لأنه من العدل أن كل من أذنب يعاقب ويكفر عن ذنبه . وهذه النظريات أساسها التكفير ولا تختلف إلا فى الطريقة التى تفهمه بها . فنظرية الانتقام الالهى أو الانتقام العمومى التى بنى عليها حق العقاب فى العصور القديمة وفى القرون الوسطى هى صورة غير مهذبة من هذه الفكرة ، ولا تزال تستوحى منها المدرسة الدينية (théocratique) الحديثة ، ومن أقطابها المبرزين (Lucien Brun) الذى عرف حق العقاب بأنه « تفويض من القدرة الالهية للعقاب على الشر » . ولكن واحدة من هذه النظريات لم يأت بتعليل لحق العقاب الذى تباشره الهيئة الاجتماعية .

٣٧ — نظريات التوفيق (électiques) — توجد هذه النظريات على أشكال متنوعة ، ولكن صفتها الجوهرية هى تعليل المسئولية الأدبيـــة وتقييدها بالمسئولية الاجتماعية والتميز بين حق العقاب وسلطة العقاب .

(١) فطائفة من هذه النظريات، وقد شرحها روسى واورتولان ومولينيه فى فرنسا وهاوس فى بلجيكا وكرارا فى إيطاليا، ترى أن حق العقاب أساسه العدالة ومقياس مباشرته المنفعة العامة. فالعدالة تقتضى قبل كل شىء أن تكون العقوبة مستحقة، ولكن الهيئة التى تعاقب وتحقق بذلك واجباً تحتمه العدالة لا يجوز لها أن توقع العقوبة إلا بالقدر اللازم للمنفعة.

(ب) ويتصل بهذه الطائفة من طريق غير مباشر النظريات الألمانية التى تفرق بين حق العقاب وواجب العقاب، فحق العقاب ينشأ عن الجريمة، وأما واجب العقاب فتحدده حاجات الحياة القانونية. وهذا المذهب الذى يرجع أصله إلى مؤلفات Aristote و Grotius قد شرحه Laitsner، وفى رأيه أن الجانى بالعمل الذى ارتكبه يدخل بالقوة فى دائرة نشاط غير دائرته وبدلا من أن يكون هو السيد المتسلط يقع تحت سلطان من أضر به، وهذا الوقوع تحت سلطان من لحقه الضرر يكون جوهر العقوبة، أما مسئلة معرفة كيف يجب استعمال حق العقاب وباى قدر يجب استعماله فهى مسئلة عملية يراعى فيها مقتضى الحال. وعرض (Binding) هذا المذهب فى شكل آخر، فقال إن حق العقاب هو حق بمقتضاه يُطالب الجانى بالطاعة ويرمى إلى الحصول على تعويض فى مقابل الضرر الذى سببته الجريمة. وإذن يكون حق العقاب هو النتيجة الحتمية للجريمة. ولكن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بواجب العقاب فهذا الواجب لا يتحتم إلا إذا كان الضرر الذى يلحق الدولة بسبب عدم العقاب أكبر من الضرر الذى يحدثه العقاب، فتتدخل الدولة متى اقتضت الضرورة تدعيم المبادىء التى خولفت بالعقاب.

٣٨ — ويرى الأستاذ جارو أن هناك وجهتين يجب التمييز بينهما لحل مسئلة حق العقاب، ثم يجب بعد ذلك إدماجهما ببعضهما لتعيين شروط هذا الحق ورسم حدوده وهما الوجهة الاجتماعية أو العينية والوجهة الفردية أو الشخصية. فمن الوجهة الاجتماعية يملك المجتمع حق العقاب لأن للمجتمع كما للفرد حق الدفاع عن نفسه، والعقوبة هى السلاح اللازم للمجتمع فى كفاحه لتوطيد النظام العام. ومن الوجهة الفردية تعتبر العقوبة عملا من أعمال العدالة سواء بالنسبة لمن توقع عليه أو بالنسبة لمن يشهدون

توقيعها . على أن العقاب كعمل من أعمال الدفاع الاجتماعى لايمكن أن يكون عملا من أعمال العدالة إلا إذا أنزل بشخص مسئول . فالمسئولية على رأى جارو هى أساس حق العقاب وهى التى تبرره . ذلك لأن من ارتكب جريمة لا يعاقب فقط لأنه كان يمكنه أن يسلك مسلكا آخر غير ارتكابه هذه الجريمة ، بل لأنه كان يجب عليه أن يسلك غير هذا المسلك . ففكرة الواجب والمسئولية الأدبية أو الشخصية هى نقطة الارتكاز التى يرتكز عليها حق العقاب . وهذا أمر لا يحتاج إلى دليل ، لأنه لا يستطيع أحد أن ينازع فى ضرورة العقوبة القانونية ، والمجتمع الذى يعاقب يؤدى وظيفة يعين شروطها وحدودها قانون « التضامن الاجتماعى » ذلك القانون الذى يشمل واجبات المجتمع نحو الفرد وواجبات الفرد نحو المجتمع . فبينما يبدأ واجب المجتمع من وقت ولادة الانسان ولا ينتهى إلا بعد موته ويبدو فى مظاهر شتى أخصها الرعاية الاجتماعية التى تبذل للطفل والشاب والشيخ ، فواجب الفرد هو الخضوع لشروط الحياة المشتركة وأن لا يفعل بالغير ما لا يريد أن يفعله الغير به . فكلما وقع فعل ضار بإرادة فرد من الافراد فهذا الفرد مسئول عنه اجتماعياً .

ولا ينجو من تطبيق قانون التضامن والمسئولية الاجتماعية هذا سوى الافعال التى لا شأن للارادة فيها والتى يمكن وصفها بأنها عوارض كما لو سقطت شجرة بتأثير الريح وجرحت أحد المارة . وحتى يقوم الفرد بالواجب الذى تفرضه عليه طبيعته كشخص اجتماعى يجب أن يكون فى إمكانه إدراك ما يفعله ، فان كان معتوهاً أجنبياً عن نفسه وعن غيره أو كانت لا تتوافر فيه من الوجهة الطبيعية أو الفسيولوجية الشروط العادية للحياة فلا يكون مسئولا اجتماعياً .

ولتعيين فكرة المسئولية وتحديدها يجب النظر إليها من ثلاثة وجوه : فهناك المسئولية الأدبية أو النظرية ، وبمناسبة هذه المسئولية يبحثون فيما إذا كان الانسان مسيراً أو مخيرا ، على أنه من المحقق أن الانسان لا يسأل أدبياً إلا عن الأعمال التى يرتكبها بارادته وحريته (انظر المادة ٦١ ع) ؛ وهناك المسئولية الفسيولوجية أو الطبيعية أو العقلية ، وهذه تتوقف على حالة مراكز الأعصاب التى تسيطر على الوظائف النفسية ؛ وهناك المسئولية الفسيولوجية . وهى تتعلق بخطر الفرد على الهيئة الاجتماعية

وهذا الخطر يتكون من عنصرين : طبيعة الفعل المرتكب وهو العنصر المادى وشخصية الفاعل وهو العنصر الشخصى ، وتتحقق المسئولية الاجتماعية بثبوت إجرام الفاعل وخطره .

ولامشاحة أن المسئولية الأدبية والمسئولية الفسيولوجية أو الطبيعية هما أساس العقاب .

فالمسئولية الأدبية يفترض وجودها عند الانسان الطبيعى الذى يعيش فى ظروف عادية ، وهى من وجهة العدالة المبرر للعقاب . ذلك أن نطاق العقاب محدود بالأفعال التى تصدر عن علم وإرادة وبالتالى بالأشخاص الذين بلغت أعضاؤهم النمو الكافى أو الذين تؤدى مراكز أعصابهم وظيفتها بصفة عادية . ومن المتفق عليه أن الأطفال الى سن معين والمعتوهين غير مسئولين من الوجهة الفسيولوجية الطبيعية وأنهم بهذه الصفة يجب اخراجهم عن نطاق حق العقاب . ففى حق الأطفال يمكن اتخاذ وسيلة من وسائل التربية والتأديب ، وفى حق المعتوهين يمكن اتخاذ تدبير من تدابير الأمن . أما العقوبة كما نفهمها فلا تنطبق على هاتين الطائفتين غير المسئولتين .

أما فيما يتعلق بالمسئولية الطبيعية ، فيجب على المشرع الذى يعين الجرائم ويحدد عقوباتها وعلى القاضى الذى يطبق العقوبة ويحكم بها فى حدود القانون الجنائى أن يعنيا بتقدير العقوبة بنسبة خطر الجانى على الهيئة الاجتماعية أكثر من عنايتهما بجعلها مناسبة لمسئوليته الأدبية . فرب قدر قليل من المسئولية الأدبية يقابله خطر شديد ، كما يحدث ذلك بالنسبة لبعض المعتادين على الاجرام أو لبعض الأشخاص المعيبين الذين ليس لديهم من قوة المقاومة ما يمكنهم من التغلب على أميالهم الشريرة . ورب قدر قليل من الخطر يقابله قدر كبير من المسئولية الأدبية ، كما يحدث ذلك بالنسبة لبعض المجرمين بالصدفة الذين يكونون بحكم وراثتهم وتربيتهم ومركزهم قادرين على المقاومة

الفصل الثالث

فى الغرض من العقوبة وفى آثارها وصفاتها وشروطها وتقديرها

٢٩ – الفرق بين الغرض من العقوبة وآثارها — ينبغى التمييز بين الغرض من العقاب وبين الآثار المترتبة عليه.

فالغرض الذى ترمى إليه الدولة من العقاب هو توطيد النظام العام بتدعيم القوانين التى يعد احترامها شرطاً فى هذا النظام. أما فيما يتعلق بآثار العقوبة فيجب على الدولة أن تجعل الوسيلة المستخدمة مطابقة للغرض الذى تسعى إليه. وهى ترمى بهذه الوسيلة إلى منع الجانى من العود وهو ما يسمى بالوقاية الخاصة (prévention spéciale) ومنع الغير من الاقتداء به وهو ما يسمى بالوقاية العامة (prévention générale). وهذان الأثران يجب العمل على تحقيقهما والتوفيق بينهما بحيث لا تضحى الوقاية الخاصة فى سبيل الوقاية العامة ولا الوقاية العامة فى سبيل الوقاية الخاصة.

فالوقاية الخاصة ينظر فيها إلى شخص الجانى، وهى ترمى تبعاً للنظرية السائدة فى وقت وقوع الجريمة إما إلى حمل الجانى على التكفير عن ذنبه وجعل العقوبة زاجرة وإما إلى إصلاحه والتأليف بينه وبين الوسط الاجتماعى وجعل العقوبة مصلحة.

والوقاية العامة ينظر فيها إلى الجريمة وترمى إلى مقاومة العمل الاجرامى ونتائجه بفرض عقوبة من شأنها الردع والارهاب.

وقد قام النزاع بين النظريات الجنائية على تفضيل أو تغليب أحد هذين الأثرين على الآخر. على أن هذا النزاع العلمى ليس مما لا يمكن تداركه، فان العقوبة معدة للتأثير من طريق مباشر على الجانى بالألم الذى يلازمها ومن طريق غير مباشر على الغير بالخوف من هذا الألم. ويمكن بغير حاجة إلى التغالى أو تعدد التقاسيم التفرقة بين ثلاث طوائف من المجرمين، من السهل التعرف عليهم، وذلك بالتمييز بين المجرمين بحكم العادة،

والمجرمين بالصدفة وتقسيم المجرمين بحكم العادة إلى مجرمين غير قابلين للاصلاح وهم الذين تأصلت فيهم العادة فأصبحت طبيعة ثانية ومجرمين قابلين للاصلاح لأنه لايزال يوجد بعض الأمل فى إصلاحهم . وبالمقابلة بين آثار العقوبة وبين هذه الطوائف الثلاث يمكن القول على وجه التأكيد إن العقاب لايكون له التأثير المطلوب إلا إذا كانت نتيجه : (أولا) نزع وسائل الاضرار من المجرمين غير القابلين للاصلاح ، (ثانياً) تحسين المجرمين الذين يمكن رجوعهم إلى الطريق القويم ، (ثالثاً) زجر المجرمين بالصدفة . هذا هو البرنامج الذى يجب أن يرمى كل تشريع جنائى إلى تحقيقه ومؤداه جعل العقوبة مطابقة للغرض الذى يسعى إليه الشارع ، وهذا الغرض ليس هو التكفير عن الجريمة التى مضت وانقضت وإنما هو تعويض الضرر المادى أولا والوقاية من الجرائم المحتمل حدوثها فى المستقبل ثانياً . أما فكرة التكفير التى كانت سائدة فى وقت من الأوقات وكذلك فكرة الاصلاح التى حلت محلها فى المدرسة الجزائية فهما فكرتان ضيقتان . لأن اصلاح المجرم وتكفيره عن الأعمال التى أتاها قد يعدان أثراً من آثار العقوبة ولكنهما ليسا الغرض المقصود منها ، إذ الغرض من العقوبة هو إعادة النظام فى المجتمع إلى نصابه بطرق الاستئصال والعقاب والزجر المناسبة لطوائف المجرمين المختلفة . هذه هى الفكرة الحديثة الصحيحة للغرض من العقاب (جارو ١ ن ٤٤)

وعلى ضوء هذه الفكرة نبحث المسائل الآتية : (١) ماهى الصفات التى يجب أن تكون عليها العقوبة ؟ (٢) ماهى الشروط التى يجب أن تتوافر فيها ؟ (٣) كيف يجب تعيينها ؟

٤٠ — صفات العقوبة — أول صفة من صفات العقوبة هى المثل أو العبرة (l'exemple) . وذلك بأن كل قانون جنائى يشتمل على أمر أو نهى يقترن بجزاء أو عقوبة . وما دامت هذه العقوبة باقية فى طى القانون فهى ليست إلا تهديداً . أما إذا خولف الأمر أو النهى فيجب عندئذ تحقيق التهديد وتوقيع العقوبة . والأثر المراد والذى يترتب على ذلك هو المثل الذى يعطى للكافة لمنعهم من إتيان الفعل أو الترك الاجرامى ، إذ الهيئة الاجتماعية لاتعاقب من أجل الفعل الذى وقع والذى لا يمكنها

تغييره وإنما تعاقب للمستقبل حتى لايتكرر هذا الفعل وبقصد الردع الوقائى . لذلك يجب أن تكون العقوبة رادعة (exemplaire) فى نظر الكافة بالارهاب (intimidation) الذى تحدثه ، وفى نظر الجانى بالاكراه النفسى الذى ينتج عن الخوف من ألم العقاب . وقد كانت الوسائل المادية المستخدمة فى الشرائع القديمة لجعل العقوبة رادعة تنحصر : أولا فى استقائها من معين العقوبات البدنية وأنواع التشويه والتعذيب، وثانياً فى إحاطة تنفيذ العقوبة بالعلنية . فجاءت الشرائع الحديثة واستبدلت بمشهد العقوبة علنية الحكم نفسه ، كما استبدلت بالعقوبات البدنية الايجابية العقوبات السلبية أو المقيدة للحرية .

ولم يقتصر الأمر على ذلك بل جرى البحث فيما إذا كان القانون يجب أن يرمى إلى جعل الجانى فى حالة استحالة لا يستطيع معها العود إلى الاجرام ، وهذه الاستحالة يمكن تصورها على وجهين : (١) فهناك الاستحالة المادية المطلقة التى تنتج عن عقوبتى الاعدام والحرمان المؤبد من الحرية وهما عقوبتان فى غاية الشدة والصرامة ولا يجوز الالتجاء إليهما إلا فى الحالات النادرة التى يتضح فيها عدم قابلية الجانى للاصلاح ، (٢) وهناك الاستحالة الأدبية النسبية التى تنتج عن اصلاح الجانى من طريق العقوبة وهى فكرة يجب أن يفسح لها مكان واسع فى نظام العقاب ولكن لا يجب أن يكون لها المكان الغالب فيه . فهناك عقوبات لا يمكن أن تحدث أثر الاصلاح أو التهذيب كعقوبة الاعدام ، فهل يجب لذلك ولذلك فقط استبعادها من نظام العقاب ؟ وهناك عقوبات أخرى كالحبس يمكن فى الحقيقة تنظيمها لغرض التهذيب فتكون العقوبة مدعاة للاصلاح . ولكن الصعوبات العملية التى تقوم فى سبيل ذلك كثيرة جداً ، وهذه الصعوبات ترجع إما إلى طبيعة المجرم التى كثيراً ما تكون معارضة للاصلاح وإما إلى ضرورات الزجر التى لا يمكن التوفيق بينها وبين النتيجة المبتغاة . فنظرية الاصلاح التى نالت الحظوة زمناً طويلا وكانوا يرجعون اليها تبرير العقاب قد أغفلت الاختلاف الموجود بين المجرمين . ولو روعى التقسيم الذى أشرنا اليه فيما تقدم لما قام شك فى أهميه آثار العقوبة الثلاثة وهى الردع والاصلاح وتعجيز الجانى عن الاضرار بالغير

وخلاصة ماتقــــدم أنه إذا كان من المتعين أن تكون العقوبة رادعة فان من المرغوب فيه أن تكون مدعاة للاصلاح . ولكن يجب الاحتراز فى نظام جنائى معين

من البحث وراء أثر الاصلاح على عاتق أثر الزجر وأن تنتزع من العقوبة صفتها الزاجرة بحجة جعلها مهذبة فان من شأن ذلك إضعاف العقاب (جار ١ ن ٤٢) .

٤١ — شروط العقوبة — ينتج عن الغرض المقصود من العقاب الشروط التي يجب توافرها في كل عقوبة . ومن هذه الشروط ثلاثة ضرورية وثلاثة مرغوبة .

فيتعين أن تكون العقوبة مؤلمة (afflictive) أى تلحق بالشخص الذى توقع عليه ألماً وأذى . ويتعين أن تكون أدبية (morale) سواء بالنسبة للمحكوم عليه أو بالنسبة للكافة أى أن لا تخرج عن آداب اللياقة ولا الأخلاق الحسنة . ويتعين أن تكون شخصية (personnelle) أى لا تقع مباشرة إلا على الجانى ،

ومن المرغوب فيه أن تكون العقوبة قابلة للقسمة (divisible) أى أن تكون من الممكن تغييرها فى حدود حد أدنى وحد أقصى كالغرامة والحبس . ويستحسن أن تكون العقوبة قابلة للاصلاح (réparable) نظراً لاحتمال حصول خطأ قضائى ويستحسن أيضاً أن تكون قابلة للاعادة (rémissible) أي أن لا تفقد المحكوم عليه الذي صلح حاله أمله فى استعادة مكانه فى الهيئة الاجتماعية (جارو ١ ن ٤٦) .

٤٢ — تقدير العقوبة — أول أمر يجب على المشرع أن يعنى به عند تعيين العقوبات هو المقدار . ويقال غالبا فى هذا المقام إن العقوبة يجب أن تكون مناسبة للجريمة . ولكن هذه القاعدة لا يمكن قبولها على إطلاقها إذ لا يوجد معيار مشترك بين الجرائم والعقوبات بل يجب تقييدها ببعض قيود : (١) فيجب أولا ألا تكون العقوبة صارمة ، لأن الشارع بمعاقبته على فعل من الأفعال إنما يرمى إلى منع الناس الذين قد تسول لهم أنفسهم ارتكابه من فعله . وقد كان الاعتقاد السائد مدة طويلة من الزمن أنه يمكن الوصول إلى هذه النتيجة من طريق المغالاة فى العقاب ، ومن هذه الفكرة الخاطئة نشأت الشدة والقسوة فى الشرائع القديمة . ولكن من المسلم به فى الوقت الحاضر أن الضرر هو فى عدم العقاب على الجرائم لا فى خفة العقوبات ، فان القسوة الزائدة فى العقوبات لها نتيجتان : الأولى عدم تطبيق القانون ، لأنه يجب لتطبيقه وجود قضاة بلا رحمة وهم غير موجودين ، والثانية عدم احترام القانون لأن الرأى العام ينتهى إلى الانتصار للجانى ضد العدالة نفسها . (٢) ويجب أيضا وجود نسبة بين طبيعة الجريمة

وطبيعة العقوبة . وهذا لا يعنى أن تكون العقوبة من نوع الجريمة كما هو الشأن فى قانون أخذ الجانى بمثل مافعله بالمجنى عليه « العين بالعين والسن بالسن » ، بل أن يكون هناك نوع من التماثل بين الجريمة والعقوبة ، فتقرر عقوبات مالية فى الجرائم التى يكون الباعث عليها حب الكسب ، ويقرر الحرمان من الحقوق الانتخابية فى الجرائم السياسية.

(٣) وإنما يقتضى جعل العقوبة مناسبة للجريمة أن يراعى الشارع فى تحديد العقوبة والقاضى فى الحكم بها جسامة الفعل المرتكب من الوجهة المادية (objectivement) وإجرام مرتكب هذا الفعل من الوجهة الشخصية (subjectivement). ومن السهل تعيين النسبة بين جسامة الفعل والعقوبة ، ولاجراء ذلك يهتم الشارع قبل كل شىء بالمصالح القانونية التى يقتضى الحال المحافظة عليها . أما تعيين النسبة بين جسامة الخطأ والعقوبة وهى من عمل القاضى قبل غيره فهى مهمة عسيرة من الصعب على القاضى أن يقوم بها إذا أراد أن يقيس مقدار العقوبة على مقدار المسئولية .

والأمر الثانى الذى يجب على المشرع أن يعنى به عند تعيين العقوبات هو المساواة فى العقاب . فيجب على الشـــارع أن يطبق العقوبات على جميع المجرمين على حد المساواة أى أن يقرر عقوبة واحدة عن الجريمة الواحدة مهما كان مرتكبها ، على أن يكون للقاضى الحق فى تنويع تطبيق العقوبة .

والأمر الثالث الذى يجب العناية به أيضاً هو التحقق من أمر العقاب فيجب :

(أولا) أن يعرف مرتكب الفعل المعاقب عليه أى عقوبة يتعرض لها . فمن واجب المشرع أن يحدد الجريمة والعقوبة فى آن واحد . ولما كان الواجب من جهة أخرى أن تكون العقوبة شخصية ومناسبة لا لجسامة الجريمة فحسب بل لاجرام الجانى وخطره فلابد للشارع من أن يحدد حداً أقصى وحداً أدنى . وإذا كان الحد الأقصى لا يمكن تجاوزه فالحد الأدنى يمكن النزول عنه بفضل نظام الظروف المخففة .

(ثانياً) يجب فوق ذلك عدم تشجيع الجانى بأمل الخلاص من العقاب لأن الردع الوقائى الذى هو الغرض من القوانين الجنائية يتوقف على التحقق من العقاب وسرعة المحاكمة أكثر مما يتوقف على قسوة العقوبات وحسن تنظيمها .

الفصل الرابع

فى تاريخ العقاب وتطوره

٤٣ — أهمية القانون الجنائى في التشريعات القديمة — يدل تاريخ التشريعات على أن القانون الجنائى كان يشغل مكاناً كبيراً بين مجموع القوانين. فأول القوانين كانت قوانين عقوبات. غير أن الشرائع القديمة كانت تميل لأن تجد جريمة فى كل مساس بحق الملكية بل فى كل إخلال بتنفيذ عقد من العقود ولو لم ينشأ عن ذلك سوى ضرر فردى، وكانت تميل إلى خلط القانون الجنائى بالقانون المدنى وفى بعض الأحيان بمبادىء الأخلاق والدين. وقد اقتضى الأمر مرور عدة قرون للوصول إلى تكوين فكرة صحيحة عن عقوبة مؤسسة على العدالة ومقيدة بمصلحة المجتمع توقع باسم السلطة العامة للدفاع عن الحق.

٤٤ — ملاحظات على تطور القانون الجنائى — ويدل تاريخ تطور القانون الجنائى فى عادات الأمم المختلفة على وجود أمور عامة مشتركة بينها.

(١) الأمر الأول — وقد أشرنا إليه فيما تقدم — هو أن العقوبة معاصرة لحياة الانسان فى الهيئة الاجتماعية. فما من عصر من عصور التاريخ وما من قبيلة من القبائل حتى المتوحشة منها إلا ونجد فيها العقوبة بصفتها التى لا تنفصل عنها وهى الألم جزاء على الذنب المرتكب.

(٢) الأمر الثانى أن الدولة لم تدرك إلا تدريجياً انفرادها بحق العقاب المسلم به لها الآن. فقد ظلت زمنا طويلا تشاطر فيه تارة الفرد إذ تركته يدافع وينتقم لنفسه، وتارة أخرى جماعات أو هيئات كانت من وجهة العقاب تكون دولا فى قلب الدولة

(٣) الأمر الثالث أن تاريخ حق العقاب هو تاريخ الكفاح الذى تقاوم به الدولة نزعات الانسان، وقد كان هذا الكفاح فى أول الأمر مبالغا فيه ولا ضابط

له ثم خفت العقوبات ووضع لها ضابط . فمن جهة تحولت المسئولية فبعد أن كانت مشتركة وعينية أصبحت فردية وشخصية ، ومن جهة أخرى استبدلت بالعقوبات البدنية الايجابية عقوبات سلبية هي العقوبات السالبة للحرية والغرامة والمصادرة

(٤) الأمر الرابع أن القانون الجنائي مرآة للحياة الاجتماعية والأفكار التي يتأثر بها المجتمع ، فهو يتطور ويتغير بتأثير نفس الأسباب التي تتطور وتتغير بها الحيـــاة الاجتماعية .

(٥) الأمر الخامس أن القانون الجنائي كالقانون المدني يتدرج شيئاً فشيئاً نحو التنظيم العلمي . فبعد أن كان عبارة عن بعض أحكام لا رابطة بينها ولا قواعد لها ، أصبح نظاماً تشريعياً تاما . ذلك أن نصوص القوانين الحديثة تتضمن أحكاما عامة يندرج تحتها عدد كبير من الجرائم بوصف بوصف واحد بخلاف الشرائع القديمة ، فانها كانت تقرر حكما خاصا لكل حالة خاصة (جارو ١ ن ٤٩) .

٤٥ — مراحل هذا التطور — أشرنا في باب العقوبة إلى أن القانون الجنائي مر على أدوار يمكن إرجاعها إلى أربعة عصور وهي : (١) عصر الانتقام الفردي ، (٢) عصر الردع والتكفير ، (٣) عصر الرحمة والانسانية ، (٤) عصر العلم أو العصر الحديث .

(١) ففي العصر الأول عصر الهمجية حيث لم تكن دول قائمة لها قوانين منظمة بل كان الناس يعيشون قبائل متفرقة ولا يخضعون لسلطة عليا ، كان الانتقام هو السبيل إلى العقاب . وقد بدأ الانتقام بتبادل استعمال القوة . ثم ظهرت فكرة الحصول على مبلغ من المال كدية بطريق الصلح . وبعد أن كان الصلح اختياريا أصبح جبريا .

(٢) لما نشأت الدولة وتوطدت سلطتها استبدلت بالعقوبة المالية والتعويض الشخصي العقوبة البدنية كتعويض للضرر الاجتماعي الناشيء عن الجريمة . وكان الغرض من العقاب حمل الجاني على التكفير عن ذنبه وإرهاب الغير حتى لا ينسجوا على منواله . وترجع فكرة التكفير إلى الآراء الدينية التي كانت سائدة في ذلك العصر . ولما كان العقاب مبنيا على فكرة التكفير والارهاب فقد كانت العقوبات على درجة كبيرة من الشدة والصرامة وكانت تتضمن كثيراً من ضروب التعذيب والتشويه .

وبعد ذلك خرج العقاب من نطاق الدين وأصبح خاضعا لمبادىء الرحمة والانسانية ففقدت العقوبة صفة التكفير واتخذت وسيلة لحماية النظام العام . وتقوم الاصلاحات التى استحدثت فى هذا العصر على نظريتين : الأولى فلسفية وهى أن المجرم إنسان حر عاقل والجريمة عيب فى إرادته ، والثانية خيرية وهى أن الجريمة يجب أن يقصد بها اصلاح المجرم أكثر من إرهابه . وقد أدت هذه الأفكار إلى تلطيف العقوبات وإلى وضع نظام للسجون يقصد به الأخذ بيد المجرم وانتشاله من وهدة الفساد .

(٤) ولكن النظرية الانسانية لم تحقق الآمال التى كانت معقودة عليها ولوحظ أن عدد الجرائم فى ازدياد مستمر ، فأدرك العلماء أن من الخطأ اتباع طريقة التعميم والنظر إلى العمل الاجرامى من الوجهة المادية فقط ، بل انه يجب لمكافحة الاجرام البحث عن أسبابه والوقوف على الروابط التى تربط هذه الظاهرة بالظواهر الاجتماعية الأخرى .

وبعد أن وُجه العلم الجنائى فى بدء عهده هذا الاتجاه مالبث أن انشطر شطرين وتفرعت عنه مدرستان : المدرسة الطبيعية (l'éole anthropométrique) التى عنيت بدراسة الجانى وصفاته الطبيعية والعقلية والخلقية ، والمدرسة الاجتماعيـــة (l'école sociologique) التى تعنى بدراسة الوسط الاجتماعى الذى تنمو فيه الجريمة . ثم امتزجت المدرستان واتفقتا :

(أولا) على اعتبار العقوبة وسيلة لمكافحة الجريمة ولكنها ليست الوسيلة الوحيدة المؤدية لذلك .

(وثانيا) على أن هذه الوسيلة يجب إعدادها للغرض المقصود وهو اصلاح الجانى أو استئصاله تبعا للطائفة التى ينتمى اليها .

الفصل الخامس

في تطور القانون الجنائي في مصر

٤٦ — مراحل هذا التطور — ينقسم تاريخ القانون الجنائي المصري إلى خمسة عهود: (الأول) عهد قدماء المصريين ، (الثاني) من فتح العرب إلى ولاية محمد على باشا ، (الثالث من ولاية محمد على باشا إلى وضع القوانين الجديدة وتشكيل المحاكم الأهلية في سنة ١٨٨٣ ، (والرابع من سنة ١٨٨٣ إلى ميثاق إلغاء الامتيازات الأجنبية سنة ١٩٣٧ ، (الخامس) من سنة ١٩٣٧ إلى الآن .

العهد الأول — عهد قدماء المصريين

١ — التشريع الجنائي والمحاكمة على عهد الفراعنة

٤٧ — اهتمام العلماء بهذا الموضوع — لم يكن يعرف العلماء حتى أواخر القرن الثامن عشر عن التشريع الجنائي عند قدماء المصريين إلا النذر اليسير الذي ورد ذكره في كتب الأدباء الأقدمين . إلا أنه بعد ذلك ساعدت بعض الدول الأجنبية نفرا من المنقبين حتى توصلوا تحت رعايتها إلى اكتشافات عديدة أماطوا بها اللثام عن الكثير من أنظمة قدماء المصريين وعوائدهم . ووجد بعض الفقهاء في هذه الاكتشافات مادة للبحث في التشريع الجنائي والأنظمة الجنائية لدى قدماء المصريين ، فكتب تونيسن (J. J. Thonnissen) مذكرات عن النظام القضائي والقوانين الجنائية والاجراءات الجنائية في مصر القديمة قدمها إلى الأكاديمية الملكية البلجيكية في ٧ نوفمبر سنة ١٨٦٤ . (Mémoires sur l'organisation judiciaire, les lois pénales et la procédure criminelle de l'Egypte ancienne) — ووضع ريفيو (E. Révillout) مؤلفا في القانون المصري القديم (Cours de droit egyptien) طبع في باريس

سنة ١٨٨٤ — ووضع بيرين (J. Pirenne) كتاباً فى تاريخ الأنظمة والقانون الخاص فى مصر القديمة (Histoire des institutions et de droit privé de l'Ancienne Egypte) طبع فى بروكسل سنة ١٩٣٢ — ١٩٣٥ — وأخرج الأستاذان شارف وصيدل (Scharff und E. Seidl) كتاباً يبحث فى تاريخ القانون المصرى القديم (Rechtsgeschichte des alten Aegypten) طبع فى سنة ١٩٣٩ — وأفرد الدكتور حسن نشأت باشا فى كتابه شرح قانون تحقيق الجنايات باباً فى الاجراءات الجنائية عند قدماء المصريين. ويكتب الدكتور باهور لبيب المدرس بمعهد علوم الآثار المصرية بكلية الآداب مقالات فى مجلة القانون والاقتصاد تحت عنوان (من آثار التاريخ القانونى. مجموعات قوانين مصرية) نشر أولها فى العدد الخامس من السنة الحادية عشرة الصادر فى مايو سنة ١٩٤١

٤٨ — أساس حق العقاب عند قدماء المصريين — ويظهر من الآثار التى عثر عليها المنقبون وبحثها العلماء أن قدماء المصريين كغيرهم من الأمم القديمة كانوا يبنون حق العقاب على تفويض من العزة الإلهية ، وكانوا يعتقدون أن طهت أو هرمس (سكرتير الآلهة العظام فى قاعة العدل والحقيقة) نزل إلى الأرض ليضع لسكان وادى النيل القواعد الأساسية فى القوانين المدنية والجنائية . وأعقبه معبودان آخران نسجا على منواله وهما إيزيس وأوزيريس ، وهؤلاء الثلاثة هم خير مثال للمشرعين المصريين القدماء ، ولهم رابعة هى طهماى ابنة الشمس وربة العدل والحقيقة . ومن المشاهد أن جميع الآثار التى تذكر شيئاً عن القضاء تصبغه بالصبغة الدينية تلك الصبغة التى تحيطه بالجلال والوقار (راجع مذكرات تونسن عن النظام القضائى والقوانين والاجراآت الجنائية فى مصر القديمة ص ١٠) .

٤٩ — وكان قدماء المصريين ينظرون إلى فكرة العقاب بنظر راق ، فلا نجد أثراً للانتقام الشخصى فى أنظمتهم منذ أقدم العهود ، بل بالعكس ما كان يقتصر الأمر على تكليف المصرى بأن يمتنع عن الانتقام الشخصى إذا كان له مصلحة فيه بل كان يجب عليه أن ينهى عنه غيره إذا أراد هذا الغير أن يقدم عليه (تونيسن ص ٣٠) .

ويقول ديودور الصقلى (Diodor) أن كهنة منفيس قالت له إن إيزيس وضعت

لاجدادهم القوانين كى يحل عمل العدالة المنظم مكان الاعتداءات المتناهية والقوة الغشومة (ديودور الجزء الاول ن ١٤) .

٥٠ — مجموعات القوانين القديمة — ويظهر أيضاً من تلك الآثار أنه كانت توجد عند قدماء المصريين مجموعات قوانين منذ أقدم العصور ، فقد أثبت بعض المؤرخين القدماء أن الملك مينا (حوالى سنة ٣٢٠٠ ق م) أول ملوك الأسرة الأولى ومؤسس الدولة القديمة سن القوانين . ويقول فى ذلك ديودور (Diodor) إن القوانين كانت موضوعة فى عصر الملك مينا ، ولا غرابة فى هذا فالكتابة كانت تقدمت فى ذلك العهد . وليس من شك فى أن مثل هذه القوانين قد تكرر سنها فى العصور التالية لحكم الملك مينا . وقد أشير فى مواضع عدة إلى قوانين قديمة جداً نذكر منها على سبيل المثال :

١ — نصوص الوزير منتوحتب أحد وزراء الملك سنوسرت الأول (حوالى سنة ١٩٧٠ ق . م) .

٢ — تعليمات الملك تحتمس الثالث أحد ملوك الأسرة الثامنة عشرة (حوالى سنة ١٤٨٠ ق . م) لوزيره رحمى رغ التى يشير فيها إلى قوانين قديمة جداً . وفى مقبرة هذا الوزير يوجد رسم لمجموعة قوانين مطوية فى أربعين ملفاً بردياً موضوعة أمام الوزير بصفته القاضى الأعظم (ساب سنجتى) وهو جالس فى دار المحكمة فى احدى الجلسات العلنية ، لكن لا يعلم ما كانت تحتويه هذه الأربعين ملفاً من مواد قانونية .

أما مجموعات القوانين المصرية التى وصلت إلينا فأهمها قوانين الملك حورمحب أول ملوك الأسرة التاسعة عشرة (حوالى سنة ١٣٣٠ ق م). ويقول الدكتور باهور لبيب فى مقاله المنشور بمجلة القانون والاقتصاد بالعدد الخامس من السنة الحادية عشرة إن هذا الملك لما تولى العرش كان أول ما اهتم به القضاء على الفساد الذى عم البلاد بسبب الثورة الدينية والاضطرابات الداخلية التى بدأت فى عهد الملك أخناتون واستمرت إلى أواخر الأسرة الثامنة عشرة. ولما كان من عيوب هذا العصر فشو الرشوة بشكل ظاهر إذ أن محصلى الضرائب وموظفى الحكومة من قضاة وغيرهم فاته أمنوا إشراف رؤسائهم على أعمالهم فاسرفوا فى استعمال نفوذهم فى ابتزاز أموال الأهالى

حتى عمت الفوضى كل الأعمال الحكومية. وكان أول ما قام به حورمحب حين تولى العرش القضاء على هذه الحالة فسن قانوناً من عدة مواد، بعضها خاص بالاجراءات والبعض الآخر بالعقوبات. وقد نقشت مواد هذا القانون على لوحة حجرية طولها خمسة أمتار وعرضها ثلاثة أمتار بالأقصر، غير أنه مما يؤسف له أن هذه اللوحة وجدت مهشمة فضاع بذلك أكثر من ثلثى نصوص هذا القانون. وقد عثر على صور لهذا القانون فى جهات أخرى مثل أبيدوس مما يدل على أن الملك تولى نشره على الشعب فى أمكنة عدة، غير أن ما وجد من صور هذا القانون كان فى حالة أسوأ من لوحة الأقصر.

وقد اكتشف هذا القانون ماسبرو سنة ١٨٨٢ بجوار بوابة حورمحب فى معبد الكرنك بالأقصر. ويبدأ الملك هذه اللوحة بقوله: «سن جلالتى هذا القانون وأصدرته لضمان رفاهية شعبى» ويلى ذلك مواد القانون، ثم يقول الملك فى آخر اللوحة:

« نفذوا أوامرى التى أصدرتها نظراً لما شاهدته من الظلم الصارخ بهذه البلاد»

أما مواد القانون فهى.

المادة الأولى — خاصة باستعمال القسوة مع الأهالى عند تحصيل الضرائب وتعاقب من يختلس ضرائب البيرة والضرائب المستحقة للمطابخ الملكية بعد تحصيلها من الأهالى فمن توجد معه هذه الضرائب المختلسة أو المراكب التى تحملها تجدع أنفه وينفى إلى بلدة ثارو (وثارو هذه بلدة منعزلة على الحدود الأسيوية بجوار القنطرة) سواء أكان المختلس جنديا فى الجيش أو أى رجل آخر.

المادة الثانية — خاصة بسلب الأخشاب المستحقة للملك من الأهالى. وعقاب مرتكب هذه الجريمة غير ظاهر بسبب الكسر فى اللوحة.

المادة الثالثة — خاصة باعفاء الشخص الذى اختلست الضرائب المقررة عليه وهى فى طريقها إلى السراى الملكية من دفعها مرة أخرى. ويعاقب المختاس، ولكن العقاب غير ظاهر بسبب الكسر.

المادة الرابعة — خاصة باختلاس الضريبة المستحقة للحريم الملكى والضريبة المقدمة فى شكل هبة للآلهة بواسطة الجنود، وكل جندى يسهل ذلك بطريق الرشوة تجدع أنفه وينفى إلى بلدة ثارو.

المادة الخامسة — خاصة بضريبة جمع نبات خاص يسمى « كت » ، وقد اندثر هذا النبات وكان يستعمل للعلاج . وباقى المادة غير واضح بسبب الكسر .

المادة السادسة — خاصة بسوء معاملة الرقيق من الذكور والاناث . وباقى المادة غير واضح أيضاً بسبب الكسر .

المادة السابعة — خاصة باختلاس ضريبة الجلود . فكل جندى أو محصل عرف عنه أنه دخل المساكن قبل حلول ميعاد تحصيل الضريبة لأجل سرقة الجلود يحكم عليه بمائة جلدة وبجرحه فى خمسة مواضع من جسمه وتسترجع منه الجلود المسروقة .

الماده الثامنة — خاصة بالمفتشين الذين يتواطؤون مع محصلى الضرائب التى ينفق منها على الرحلات الملكية على اختلاسها .

المادة التاسعة — خاصة باختلاس ضريبة الخضر وبعقاب من لم يراع من الموظفين المختصين نظام تحصيل الضريبة ، وهو غير ظاهر بسبب الكسر .

المادة العاشرة — خاصة بتحصيل ضرائب الحبوب . وقد ضاع معظم نصوص هذه المادة بسبب الكسر .

المادة الحادية عشرة — خاصة بشروط تعيين القضاة فى أنحاء المملكة المصرية .

المادة الثانية عشرة — خاصة بالتعليمات التى يجب على القضاة اتباعها . وقد حضهم الملك فيها على أن يحكموا بين الناس بالعدل ، وحذرهم من الاختلاط مع عامة الشعب وحذرهم من الرشوة قائلا : « لا تأخذوا أية هدية من أحد وإلا فكيف يمكنكم أن تحكموا بالعدل إذا كنتم أنفسكم جناة على القانون » .

المادة الثالثة عشرة — خاصة بترتيب أنواع المحاكم المختلفة ، وبالأسف معظم هذه المادة غير واضح بسبب الكسر .

٥١ — الجرائم الشائعة عند قدماء المصريين — من الجرائم التى كانت كثيرة الوقوع عند قدماء المصريين : (أولا) جريمة الاعتداء على حياة الملك أو الاشتراك فى اتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب هذه الجريمة (وهى المنصوص عليها فى فى المادتين ٨٦ و ٩٦ من قانون العقوبات المصرى الحالى) . فقد عثر على نقوش وآثار قديمة تتضمن إجراءات تحقيق ومحاكمة عن حوادث من هذا القبيل ، أهمها الشروع فى

اغتيال الملك ببى الأول (حوالى سنة ٢٥٩٠ قبل الميلاد) وأمنمحعت الأول (حوالى سنة ٢٠٠٠ قبل الميلاد) ورمسيس الثالث (حوالى سنة ١١٩٨ ق م) .

ولم يصل إلينا عن الحادثتين الأولين إلا النذر اليسير . إذ كل ما علم عن الحادث الأول مصدره نقش يعرف بنقش (أونا). ويتضح من هذا النقش أن الملك ببى عهد إلى أونا هذا فى التحقيق مع زوجته الملكة أمتس ومحاكمتها عن الجريمة التى ارتكبتها. وقد كان أونا فى أول عهده كاهناً لأهرام الملك ببى ثم عهد إليه بوظيفة (ساب) أى قاض مع لقب (سمروا) أى الرفيق الوحيد، ثم منح لقب (رئيس الخنت) . ويقول أونا إنه بناء على هذه الصفة أرضى ملكه الذى كان دائماً مشغولا بالفصل فى القضايا مع (الساب تا) . وكان لأونا حق الدخول فى حريم الملك ويتبع الملك أينما سار . ومما يقوله أونا بعد ذلك : « إن جلالته اصطفانى بأن جعلنى رئيس الدعوى التى أقيمت فى الحريم ضدزوجته الملكة الأولى أمتس وذلك فى السر . جلالته استدعانى لأسمعها وحدى ولم يحضر هناك أى « ساب تا » أو « دجا » أو أى « سار » (أمير . رئيس موظف عال . قاض) غير هذا الذى اصطفاه وحده وملأ قلبه أى أنا . وقمت بالتحريرات جميعها وحدى . ولم يسمع أى « ساب » أو « سب » مثلى من قبل أسرار الحريم كما كان جلالته يسمعنى إياها » .

أما حادث الشروع فى اغتيال الملك رمسيس الثالث فقد جاءنا عنه من الدكتور باهور لبيب معلومات تفصيلية هامة قال : « كان ذلك فى عام ١١٩٨ قبل الميلاد ، وقد كانت العادة المتبعة فى توارث العرش عند الفراعنة أنه يؤول للابن الشرعى الأكبر للملك إذ كان للملك الزواج من وصيفاته على أن يكون أولاده منهن أولاداً غير شرعيين، وكان ابن رمسيس الثالث الشرعى الذى سيخلفه على كرسى الملك من بعده يدعى « الأمير بنتارو » .

علمت الملكة « تى » (Ty) أن رمسيساً قد أعتزم أن يورث عرشه لأحد أبنائه غير الشرعيين دون الأمير بنتارو ، لذلك عملت على تدبير مؤامرة لاغتيال الملك ، فاتفقت مع بعض ضباط الحرس وعلى رأسهم الأمير بنتارو ولى العهد على قتله والتخلص منه حتى تخلص الملك لولدها ، إلا أنه قبل تنفيذ المؤامرة عدل أحد أفرادها فكان

لعدو له الأثر الأكبر في فشلها. فقدم أفراد هذه المؤامرة للمحاكمة بناء على أمر الملك فأعدم بنتارو وشركاؤه ما عدا المتآمر الذي عدل فقد أعفته المحكمة من العقاب ».
ويتضح من هذا أن قدماء المصريين كانوا يعاقبون على جريمة التآمر على الاعتداء على حياة الملك بالاعدام ، وهذه الجريمة معاقب عليها في المادة ٩٦ع بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن ، وأنهم كانوا يعفون من العقاب من أخبر الحكومة عن المتآمرين قبل حصول الجناية ، وهذا الاعفاء قد نصت عليه المادة ١٠١ من قانون العقوبات الحالي في قولها « يعفى من العقوبات المقررة للجناة كل من بادر منهم باخبار الحكومة عمن أجرى ذلك الاعتصاب أو أغرى عليه أوشارك فيه قبل حصول الجناية المقصود فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن هؤلاء البغاة ، وكذلك يعفى من تلك العقوبات كل من دل الحكومة على الوسائل الموصلة للقبض عليهم بعد بدئها في البحث والتفتيش ».

(ثانياً) السرقات من المعابد والمقابر — كانت السرقة من المعابد والمقابر شائعة في العصر الفرعوني نظراً لاحتوائها على أشياء نفيسة. وقد عثر على نقوش وأوراق من البردي عن دعاوى جنائية حوكم فيها أشخاص متهمون بسرقة أدوات وأمتعة من المعابد والمقابر. ومن أهم الأمثلة على ذلك حادث نبش مقابر بعض الملوك والأهالي وسرقة الأشياء التي كانت بها. وقد حصلت المحاكمة على هذه الجريمة في مدة حكم الدولة العشرين ودونت إجراءات المحاكمة في شقة من البردي عثر عليها الدكتور أبوت وموجودة الآن بالمتحف البريطاني. وكان عقاب هذه الجريمة اعدام المجرم على الخازوق أو الحبس.

(ثالثاً) اختلاس الضرائب والرشوة — ينص قانون حورمحب الذي أشرنا إليه فيما تقدم على عقاب من يختلس الضرائب المستحقة للملك أو للحريم الملكي أو الضرائب المقدمة في شكل هبات للآلهة. وقد نص خصيصاً على ضرائب البيرة والأخشاب والجلود والخضر والحبوب وضريبة النبات المسمى « كت ». ويعاقب هذا القانون أيضاً كل جندي يسهل اختلاس الضريبة المستحقة للحريم الملكي أو التي تقدم في شكل هبات للآلهة بطريق الرشوة.

(رابعاً) تجاوز الموظفين حدود وظائفهم — وينص قانون حورمحب أيضاً على عقاب من يستعمل القسوة مع الأهالي عند تحصيل الضرائب أو يدخل المساكن قبل

حلول ميعاد تحصيل الضريبة منها أو يسيء معاملة الرقيق من الذكور أو الاناث .

(خامساً) شهادة الزور — وكان يعاقب على جريمة شهادة الزور بجدع الأنف وقطع الأذنين وبالنفى إلى ما وراء حدود المملكة .

(سادساً) هتك العرض — وكان يعاقب أيضاً على جريمة هتك العرض ، ولكن العقاب عليها غير واضح .

٥٢ — العقوبات المقررة عند قدماء المصريين — العقوبات التى كانت مقررة عند قدماء المصريين هى : (١) الإعدام ، وكانت طريقة تنفيذه أن يقتل الجانى نفسه أو يعدم على الخازوق ؛ (٢) العقوبات البدنيـة الأخرى ومنها الجلد وجدع الأنف وقطع الأذنين ؛ (٣) النفى ؛ (٤) الحبس .

٥٣ — النظام القضائى عند قدماء المصريين — كانت السلطة القضائية مكونة فى مصر القديمة من عنصرين أساسيين : الملك والكهنة .

٥٤ — الملوك ومن يحكمون باسمهم — كانت السلطة القضائية العليا فى يد ملوك مصر ينيبون عنهم للقيام بها فى المدن رؤساءها (دچا) ، وفى الأقاليم المديرين لهذه الأقاليم ، وفى بعض الأحيان كانوا يندبون للقيام بمهمة القضاء من شاؤوا على سبيل الاستثناء .

وكانت سلطة ملوك مصر فى أول العهد مطلقة لا يقيدها شيء . إلا أنها أصبحت مقيدة بنظام مخصوص على عهد رمسيس الثانى (سيزوستر س) الذى اقتسم سلطته مع طائفة من الأشراف المحاربين ومع الكهنة

٥٥ — المحاكم — والمحاكم عند قدماء المصريين كانت إما عادية وإما مخصوصة . فالمحاكم العادية كانت مختصة بنظر قضايا الأفراد على وجه العموم . وإليها يرجع فى الأصل حق الفصـل فى جميع القضايا . وكانت مصر منقسمة إلى عدة أقاليم تسمى « نوم » ، يدير شئون كل إقليم منها رئيس له سلطـة واسعة تمتد حتى حدود إقليمه . وسلطته كانت إدارية وقضائية . غير أنه عندما يجلس للفصل فى القضـايا كان يجب أن يشـترك معه فى ذلك مجلس يسمى « خنت » ، مكون من قضاة يعينهم الملك ومن بعض الكتبة . وكل إقليم ينقسم إلى مراكز . وكل مركز إلى إخطاط . ويظن أنه

كان يوجد فى كل خط محكمة قضاتها من الأهلين تنظر فى القضايا البسيطة . وفوق الجميع المحكمة العليا ومقرها عاصمة القطر . وزيادة على ذلك كان لرئيس الأسرة سلطة تأديبية على أفراد أسرته (راجع مذكرات تونيسن ص٢٢ وما بعدها) ، وأما المحاكم المخصوصة فهى التى لاتنظر إلا فى قضايا طوائف مخصوصة كالمحاكم التى كانت مخصصة لمحاكمة الجنود أو الأجانب كالروم مثلا .

٥٦ — وكان للقضاء العادى درجتان : فكانت تنظر القضايا لأول مرة أمام رؤساء المدن (دچا) أو أمام رؤساء الأقاليم الذين كان عليهم أن يستشيروا فى الأحكام المجلس المسمى « خنت » . وكان يجوز إعادة النظر فيها بواسطة الالتجاء إلى الملك الذى كان له القول الفصل . وفى بعض الأحيان كان الملك يتدخل من تلقاء نفسه فيفصل فى الدعاوى بشخصه أو يحيلها على قضاة يعينهم ليفصلوا فيها .

وقد عثر على شقة من البردى تبين كيف كان يمكن لأى فرد من أبسط الناس أن يلجأ إلى الملك ويطلب منه أن ينصفه . وهذه الشقة هى عبارة عن شكوى قدمها عامل يدعى قنا إلى أمنوفيس أحد ملوك الدولة الثامنة عشرة يتظلم فيها من شخص يسمى مرتو اغتصب منه منزلا يدعى أن له الحق فيه ويذكر أن الكاتب كان قد نبه على مرتو فى حضرة الملك أن يترك المنزل لصاحبه (مقدم الشكوى) ولكنه لم يمتثل لهذا التنبيه . وهاك نص الالتماس مترجماً : « السنة ٤ ، ٣٠ من شهر شوياق . فى هذا اليوم رفع العامل قنا بن بسواتى شكوى إلى الملك أمنحوتب له البقاء والصحة والقوة سيد المدينة قائلا : وجهك نحوى ياسيدى الطيب ! أنا الذى بنيت مسكن العامل تك . إنه انهدم . انظر ! العامل مرتوبن منا لم يسمح لى بأن أسكن فيه قائلا إن الإله هو الذى قال لى ليقتسمه معك . هذا كأنى لم أبنه . هو كان مع . . . فى زرب الغنم الذى . . . القسمة . هكذا قال لى . الكاتب . . . ابن . . . شراو الخر كلمه من جديد قائلا فليكن المسكن لقنا صاحبه فليكن له بأمر جلالته وأن لايقاسمه أحد . هكذا قال له بحضرته المقدسة (أى بحضرة الملك) أمام رئيس العمال نقوجحب ورئيس العمال امنهورشاو والكاتب دچيتا حامل الإله ورئيس العمال دچراوتى على أرض محل إقامة رئيس العمال أوريامنت هو ذكر « حياة السيد الملوكى » . حلف بالملك قائلا رفاهية الملك حياة الحاكم الذى

يكون الموت رهين إرادته . المقام الأعظم المثنى . له الحياة والصحة والقوة سيدى إذا كنت غيرت كلمة من هذا فليحل بى العذاب هل حقيقة قلت : القسمة ؟ » (أنظر حسن نشأت باشا ص ٢٨ و٢٩ وشاباس Mélanges Egyptologiques الحلقة الثالثة طبعة سنة ١٨٧٠ ص ٢٠٢ وما يليها وريفيو ص ٦٦) .

٥٧ — النيابة العمومية — حق مباشرة الدعوى العمومية وحق التحقيق — ثبت من أوراق البردى المعروفة باسم (كاهون) وجود نائب عن الملك فى المواد الجنائية كان يطلق عليه اسم « نم » فى عهد الدولة الثانية عشرة . ويقول علماء الآثار أن لفظة «نم» المذكورة كان يعبر عنها بمترادفات أخرى مثل «فم الملك» و «لسان الملك» (أنظر ريفيو ص ١٣٧٥) .

وقد وجد منقوشاً على قاعدة عمود ذكرى شخص اسمة أنتف يرجع عهده إلى الدولة الثانية عشرة ولقبه « نم إن سوتن » أى النائب عن الملك . ويستفاد من نصوص هذا النقش أن أنتف هذا كان يقوم بمقاضاة المجرمين وبعمل التحقيقات . ومما جاء بهذا النقش ما يأتى : « المخلص لاوزيريس خنت عمنت سيد أبيدوس والى أنوبيس أمبا تنو سيد أبيدوس أنتيغوب . فعل هكذا : إن ابن ابنه المحبوب فى مكان مدفنه ، أعنى الأمير العظيم نائب الملك (نم سوتن) فى التحقيقات القضائية (سمتر) ضد الرجال أو من أجل عقاب (سهات) المجرمين الذى يلقى أقواله الاتهامية ويحدد نصوص القانون (أتبرت) فى حضورهم القائم بأعمال التحقيق (هيرشن) سبكتيتيو . هو يقول عملت جدول عطايا لوالد والدى من أجل هبات العطايا الملوكية لأننى رفيق يشرف آباءه فى ال « نيترخر » أنا القائم بالتحقيقات سبكتيتيو الحقيقى » .

ومما جاء فى هذا النقش أيضاً : « إنه كان يعلم مافى قلب الأمير له الحياة والصحة والقوة . إنه كان اللسان (الذى يعبر) عن كلام ساكن القصر . كان أعين الملك وقلب رئيس بيت التعليم للبلاد بأجمعها مقتصاً من الأشقياء معطياً السلام للرجل الهادى. معاقباً من يبحث عن الشجار مقاوماً للشروع فى السطو مستعملا العنف ضد من يستعمل العنف . . . فاحصاً (من الوجهة القضائية) كل من كان عدو قلب نفسه . الخوف منه كان عظيما بين الأشقياء وكان سيد الارهاب لقطاع الطريق » (انظر حسن نشأت باشا ص ١٩ و٢٠ وريفيو ص ١٣٧٦ وما بعدها) .

كذلك وجد في بردى يرجع عهده إلى الدولة الثانية عشرة قصة شخص يدعى سنيحا يستفاد منها أن ال « نم » موظف يختص بتحقيق القضايا لاستجلاء غوامضها (انظر ترجمة هذه القصة في كتاب حسن نشات باشا ص ٢٠ و٢١ وريفيو ص ١٣٨٣ وما بعدها) .

ويتضح من بعض النقوش أنه في عهد الدول التي تلت الدولة الثانية عشرة كان ال « نم » يقوم بوظيفة المحقق والنائب في الدعاوى الجنائية . ووجد في واحد منها أن لهذا الموظف وكيلا يسمى « دنو » تشبه وظيفته وكيل النيابة في عصرنا الحاضر وأن وكيل رئيس الجهة طلب منه اتخاذ الاجراءات ضد بعد اللصوص فاتخذها ويظهر أيضاً من هذا المستند أن الأمر بالقبض ما كان يمكن إصداره إلا بتداخل ال « دنو » (راجع ريفيو ص ١٣٨٥) .

أما في عهد الرمسيسيين فقد وجدت نقوش عن قضايا جنائية عديدة تدل على أنهم في ذلك العهد كانوا يفرقون بين المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية . فكان يرأس المحكمة المدنية في طيبة رئيس كهنة أمون ويجلس معه تسعة من الكهنة بمراتب مختلفة . أما المحكمة الجنائية فكان يرأسها « دجا » يجلس معه موظفان عاليان كمساعدين ونائب الملك « نم » ممثلا للنيابة . وقد كانت توجد بعض دعاوى مختلطة بمعنى أن موضوعها كان جنائياً ومدنياً في الوقت نفسه، وفي هذه الحالة كانت تجتمع المحكمة الجنائية السابق ذكرها بما فيها النائب « نم » ويضاف إليها ثلاثة قضاه مدنيين تحت رئاسة رئيس كهنة أمون .

ويصف أحد علماء الآثار المصرية نظام النيابة العمومية لدى قدماء المصريين فيقول : « أما بالنسبة للنائب عن الملك الذي يرجع عهده في مصر إلى الدولة الثانية عشرة على الأقل فاننا نجد وظائفه محددة تحديداً تاماً في عهد المرمسيسيين . والمهمة التي كان يقوم بادائها النائب عن الملك بالنسبة لتحقيق الجرائم سواء أكانت المحاكمة عليها تحصل أمام المحاكم العادية أو المحاكم غير العادية تشبه تمام المشابهة المهمة التي يقوم بها أمثاله في فرنسا بناء على قانون سنة ١٨٠٨ . وهذا النائب الذي يمثل القضاة الوقوف (أعضاء النيابة) يذكر عادة بعد القضاة وقبل الكتبة إذا اعتنى بذكر أسماء هؤلاء، وذلك في جميع القضايا الجنائية سواء أحصلت المحاكمة عليها بالطرق العادية كالقضايا المذكورة في بردى أبوت وأمهرست أو بالطرق غير العادية كالقضايا المذكورة في

بردى لى ورولن وتورينو . وفى كلتا الحالتين كان النائب هو الذى يعين القضاة باسم الملك وكمفوض من قبله ثم يضع نفسه بكل تواضع بعدهم فى المرتبة . فهو كما يقال عنه فى بعض النصوص « فم الملك » الممنوح السلطة العظمى تلك السلطة التى كانت تعين للقضاء من تشاء. ولكنها تبقى للنائب المهام التى من خصائص السلطة التنفيذية بصفته حارساً يسهر على استتباب الأمن وعلى النظام العام . وإن فى تمييزهم فى العمل بين وظيفة الاتهام من جهة والقضاء من جهة أخرى لقياماً بعمل عظيم عمل جهلته الرومان وجهله آباؤنا الأقدمون . فيحق للمصريين أن يفاخروا بهذا العمل العظيم كما يحق ذلك للكونت ريال(مقرر قانون تحقيق الجنايات الفرنسى) رغم أنهم كالكونت المذكور تركوا مجالا واسعاً للاتهام الباطل كما فعل ذلك الروم والرومان » .

(انظر ريفيو ص ١٤٢٣) .

٥٨ — حق تحريك الدعوى العمومية — يظهر من نقوش القضايا الجنائية التى اكتشفت ضمن الآثار المصرية القديمة أن حق الاتهام كان عمومياً . فكان يمكن لكل شخص فى أرض مصر أن يبلغ عن الجريمة ومرتكبها سواء أوقعت هذه الجريمة على شخصه أو على غيره وسواء أكان هذا الشخص مصرياً أو أجنبياً ، حراً أو عبداً . وبناء على هذا الاتهام الموجه من المبلغ إلى مرتكب الجريمة كان النائب يقوم باجراءات التحقيق والدعوى .

ومن الجلى أن حق الاتهام الذى كان ممنوحاً لكل فرد كان أيضاً ممنوحاً للموظفين المختصين من إداريين وقضائيين . فكان للموظف المحقق أن يبدأ فى التحقيق من تلقاء نفسه بمجرد علمه بوقوع الجريمة حتى ولو لم يتداع أمامه أحد . وكان الموظفون الاداريون عندما يعلمون بوقوع جريمة يبلغون أمرها إلى القائمين بوظيفة التحقيق وهؤلاء يتخذون إجراءات التحقيق بناء على هذا التبليغ .

٥٩ — إحالة الدعوى إلى المحكمة — كان النائب « تم » هو الذى يحقق القضايا ثم يحيلها إلى المحكمة . ولكن كثيراً ما كان الملك هو الذى يحيلها . وقد ذكر العلماء مثلا لذلك أمر إحالة أصدره رمسيس الثالث إلى النائب رداً على تقرير كان قد قدمه له هذا الأخير ضد بعض المجرمين ، وهذا الأمر يبين بطريقة واضحة كيف كانت تنتخب

القضاة وهذا نصه : « ارتأت جلالتى أن تتخذ الاجراءات ضد هؤلاء المجرمين مرهبى الدنيا بأجمعها الذين اشتركوا مع ناظر المواشى بنهوبيان (الذى كان قد سبق الحكم عليه) وأن يستحضر هؤلاء المجرمون أياً كانوا أمام القضاة . وإنى أضع هؤلاء الرجال خزى الدنيا بأجمعها أمام : (١) مدير الخزينة موتموى ، (٢) مدير الخزينة بيفروت ، (٣) الدجاخوت أو القائد كارو ، (٤) الضابط بيبازا ، (٥) الضابط كتنتن ، (٦) الضابط باروسونو . (٧) الضابط بايرمهايرو ، (٨) الضابط طوترخنفر ، (٩) النائب عن الملك بتروت ، (١٠) الكاتب ماى ، (١١) كاتب بيت السجلات باهومحب ، (١٢) رئيس الحرس هورا . قائلا لهم : الكلام الذى قاله هؤلاء المجرمون أنا لا أعلمه . اقربوا لتفحصوهم فى الحق ذاهبين وقاضين قاتلين من أعضائهم من قتل منهم بأيديهم . لاعلم لى بهم أنا ! وعاقبوا أيضاً الآخرين (شركاءهم) ، أنا لا أعرفهم فى الواقع . فاذهبوا وحققوا بأنفسكم وقولوا ماتوحيه قلوبكم على ألسنتكم مع مراعاة أن لاتعاقب قلوبكم إلا المستحق . من ارتكب جريمة فجروه على وجهه فبالتأكيد أنا الذى أضربهم (بكم) . فاذا كان هذا الفعل أياً كان فعلهم هذا الذى حصل أنزلوا على رؤوسهم كل ما فعلوه . أنا أحمى أنا أحافظ إلى الأبد . أنا عن الملوك العدول الموجودين بحضرة آمون رع ملك الآلهة بحضرة المحقق النائب عن الأبدية » . (أنظر شاباس ص ٨ وما بعدها وريفيو ص ١٤٢٧ وما بعدها) .

٦٠ — إجراءات المحاكمة — كانت إجراءات المحاكمة كتابية ، وفى تعليل ذلك يقول ديودور الصقلى : « كان فى رأى المصريين أن المحامين يزيدون القضايا تعقيداً بمرافعاتهم الشفهية وان فن الخطابة وسحر القول ودموع المتهم تحدو بالقضاة إلى غض الطرف عن القانون والعدل . وفى الواقع ليس من النادر أن نرى قضاة ممن لهم تجربة كبيرة ينخدعون بقوة قول خداع يصوب إلى الهدف بقصد اثارة عاطفة الشفقة . ظن قدماء المصريين أن أحسن الطرق للفصل فى الدعوى هو أن تقدم بالكتابة ويبعد عنها رونق الكلام . وبهذه الطريقة لا يصبح لأصحاب القرائح الحاضرة أى ميزة على من كانوا بطيئى الفهم والمتمرن من الرجال لا يتفوق على الجاهل ولا الكاذب الجسور على محب الحقيقة المتواضع . الكل يتمتعون بحقوق متساوية ويترك من الزمن ما يكفى

ليتمكن المدعون من عرض ظلاماتهم والمتهمون من الدفاع عن أنفسهم والقضاة من تكوين رأى لهم (أنظر ديودور ن ٧٥) .

٦١ — محاضر الجلسات — وكان يقوم بتحرير المحاضر كتبة يدخلون فى تشكيل المحكمة . وهذه المحاضر يختلف حالها باختلاف نوع المحكمة . فاذا كانت غير عادية دونت المحاضر باختصار زائد . وأما إذا كانت المحكمة عادية فكانت المحاضر تكتب بالتطويل وتدون فيها جميع الاجراءات وأقوال الشهود والمتهمين والعبارات التى ترد على ألسنة أعضاء المحكمة (أنظر ريفيو ص ١٤٢٩ وما بعدها) .

ومن أهم ما وجد من الآثار المصرية وله علاقة باجراءات المحاكمة شقة من البردى عثر عليها الدكتور أبوت والآن بالمتحف البريطانى ، وهى مكونة من ست صحائف ويظن أنها النسخة الأصلية لمحضر عمل عن إجراءات قضائية اتخذت فى أربعة أيام متوالية بخصوص نبش مقابر بعض الملوك والأهالى وسرقة الأشياء التى كانت بها . وقد كتبت هذه الشقة فى مدة حكم الدولة العشرين وفى عهد الملك رمسيس التاسع على مايظن . وقد ترجم هذه الشقة عن الهيروغليفية العلامة شاباس (F. Chabas) وكذلك العلامة ماسبرو وتجد تعريب الترجمتين فى كتاب حسن نشأت باشا (ص ٣٣ وما بعدها) .

٦٢ — علنية الجلسات — ويؤخذ مما جاء بشقة البردى هذه أن الجلسات كانت علنية وإن إجراءات المحاكمة كانت تتلخص فيما يأتى : يستحضر المتهمون فى الجلسة فيشرح رئيس المحكمة التهمة مبيناً حالتها ذاكراً تاريخها ثم يتداول القضاة ويصدرون حكمهم فينطق به الرئيس ويسجل هذا الحكم فى سجل مخصوص يحفظ بدفترخانة حاكم الجهة .

٦٣ — المعاينة وندب الخبراء — ويؤخذ أيضاً مما جاء بها أن هيئة المحكمة انتقلت إلى محل الواقعة لمعاينته وكانت تستعين بالخبراء فى معاينة محل الواقعة وفحصه وإثبات حالته .

٦٤ — حلف اليمين — وكان المتهمون والشهود يحلفون يميناً بالاله أمون والملك على أن يقولوا الحق . ومن يثبت عليه الحنث فى يمينه يحكم عليه بجدع الأنف

وقطع الأذنين وبالنفي إلى اثيوبيا أو إلى ما وراء حدود المملكة . وهاك صيغة اليمين التي نجدها مدونة في كثير من القضايا التي اكتشفت ضمن الآثار : « يقول حارس المواشي مسمن : بآمون . بالملك إن ما أقول لفرعون هو الحق . أنا لا أفضل الكذب . وإذا قلت كذباً فلتقطع أنفي وأذني وأرسل للأشغال الشاقة بأثيوبيا . . . »

(أنظر ريفيو ص ١٤٠٤ و ص ١٤٣١) .

٦٥ — الحبس الاحتياطي — يؤخذ مما جاء في شقفة البردي التي عثر عليها الدكتور أبوت أن الحبس الاحتياطي كان مما تصرح به القوانين المصرية القديمة .

٦٦ — تسليم المجرمين — ويظهر من الآثار القديمة أن تسليم المجرمين كان معروفا عند قدماء المصريين ، فقد جاء في معاهدة التحالف التي عقدت بين الملك رمسيس الثاني وبين ملك الحيثيين ما يأتي : « في حالة سرقة يرتكبها أحد رعايا الطرفين فيجب طرده وتسليمه لدولته » .

٢ — القضاء الجنائي في مصر في مدة حكم المقدونيين والرومان

٦٧ — القضاء مدة حكم المقدونيين — لما استولى المقدونيون على مصر وتبوأت دولة البطالسة عرشها لم يعبثوا بنظام القضاء فيها بل أبقوه على حالته الأولى ، وإنما أضافوا إليه كثيراً من أنظمتهم القضائية ورتبوا محاكم مختلفة منها ما هو مستقر في مكانه ومنها ما هو متنقل ، بمعنى أن القاضي ينتقل من بلد إلى آخر لتسهيل التقاضي على الأهالي.

٦٨ — وقد كان قضاة المحاكم المدنية يختارون من بين الكهنة وكانت المحكمة العليا مؤلفة من ثلاثين عضواً يختار عشرة منهم من كهنة طيبة وعشرة من منفيس وعشرة من هليوبوليس ، وكان مقرها مدينة طيبة . ومتى اجتمع الأعضاء انتخبوا من بينهم رئيساً . وعندئذ ترسل المدينة التي انتخب الرئيس من كهنتها كاهناً آخر يحل محل الكاهن الذي انتخب رئيساً .

وكان القضاة يؤجرون على أعمالهم ، وأجر الرئيس كان عظيما ، والذي يدفع هذه الأجور هو الملك . وكان من عادة الرئيس أن يحمل في عنقه سلسلة من الذهب بها صورة المعبود ساتا مصنوعة من الجواهر الكريمة ، وهي رمز عندهم للعدل

والحقيقة . وكان يوضع أمام الأعضاء أثناء انعقاد الجلسات ثمانية كتب تحوى كل القوانين المصرية القديمة .

أما المرافعات فكانت بالكتابة ، فيتقدم كل من الخصمين وبيده مذكرة كتابية بدفاعه تطلع عليها المحكمة ثم تحكم بما ترى (أنظر مذكرات تونيسن ص ١٧ ومابعدها وريفيو ص ١٤٧٨) .

٦٩ — أما القضاء الجنائى فيظهر أنه بقى فى مدة البطالسة من اختصاص محاكم رؤساء المدن ورؤساء الأقاليم كما كان فى الزمن السابق ، غير أن هؤلاء الرؤساء أصبحوا من المقدونيين بعد أن كانوا من الوطنيين . وكان لهم أن يأمروا بالحبس الاحتياطى ، وأن يستحضروا المتهمين أمامهم تحت الحفظ . ويبقون كذلك حتى تتم محاكمتهم ، (أنظر ريفيو ص ١٤٨٠) .

٧٠ — القضاء مدة حكم الرومان — فى السنة الثلاثين قبل الميلاد استولى الرومان على مصر واحتلها جنودهم ، فأصبحت مصر تابعة مباشرة إلى أغسطوس امبراطور الرومان الذى اعتبرها ملكا له وأناب عنه فى إدارتها مديراً عاماً كان يسمى (Præfectus Ægypti) . وهذا المدير هو الذى كان يدير شئون مصر جميعها ومن ضمنها القضاء . وكان اختصاصه القضائى لا يقتصر على المصريين فقط بل كان يتعداهم إلى الرومانيين الذين ينزحون إلى مصر (أنظر كتاب اقليم مصر الرومانى تاليف عبد الله بك سميكة طبع باريس سنة ١٨٩٢ ص ٩٦ وما بعدها) .

٧١ — فكان لنائب الامبراطور هذا حق القضاء الاعلى فى المسائل المدنية والجنائية ومن البديهى أنه ما كان يباشر القضاء بنفسه فى جميع الدعاوى بل يحجز لنفسه ماله أهمية خاصة ويترك الباقى للهيئات القضائية المختلفة الموجودة فى أنحاء القطر المصرى ، تلك الهيئات التى لم تعلم لنا تماماً ، غير أنه يظن فى الغالب أن المحاكم المدنية بقيت كما كانت عليه مدة حكم المقدونيين ، و كان ينوب عن نائب الامبراطور فى مباشرة مهام السلطة القضائية بجميع بلاد القطر قاض عال يسمونه (juridicus) أو (dicæodote) وكان يوجد بالاسكندرية قاض عال اخر يسمى (archidicastes) اختلف الشراح فى تحديد اختصاصه (أنظر كتاب اقليم مصر الرومانى تاليف عبد الله بك سميكة ص ١١٥ وما بعدها وريفيو ص ١٤٨٤ وما بعدها) .

٧٢ — أما فيما يتعلق بالقضاء الجنائي فلم يظهر لنا من الآثار حتى الآن كيفية مباشرته في مختلف أنحاء القطر، ولكن يلوح أنه بقي بأيدي حكام المدن والأقاليم الذين أصبحوا من الرومان (أنظر حسن نشأت باشا ص ٥٥ وأنظر F, Robiou مذكرات في الاقتصاد السياسي وادارة مصر في عهد البطالسة ص ٢٢٣ و ٢٢٩ و ٢٣٠).

العهد الثاني — من فتح العرب إلى عصر محمد علي باشا

٧٣ — تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية — في السنة العشرين من الهجرة (٦٤٢ م) دخل عمرو بن العاص مدينة الاسكندرية بعد حصار طويل. وكانت في ذلك العهد عاصمة الديار المصرية، فتم له بذلك فتح القطر المصري. وقد دخلت مصر من ذلك الحين في الامبراطورية العربية وحلت الشريعة الاسلامية محل القوانين التي كانت سائدة في البلاد. ولا يتسع المجال في هذا المقام للافاضة في شرح نظام العقاب والمحاكمة على حسب أحكام الشريعة الاسلامية، فنكتفي بالاشارة إليه ملخصاً نقلا عن كتاب محمد كامل مرسي بك والدكتور السعيد مصطفى السعيد وكتاب حسن نشأت باشا.

٧٤ — الجرائم في الشريعة الاسلامية — الجرائم في الشريعة الاسلامية هي محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد او تعزير. فهي نوعان: نوع فرض له الشارع حداً ونوع يزجر عنه بالتعزير.

٧٥ — النوع الأول: الجرائم ذات الحدود المفروضة — الجرائم التي من هذا القبيل محدودة العدد، وهي: (١) جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء، وتسمى قتلا وجرحاً، (٢) جنايات على الفروج، وهي المسماة زنا وسفاحاً، (٣) جنايات على الأموال، وهي إما سرقة إذا كان المال مأخوذاً من حرز، وإما حرابة إذا أخذ بحرب، (٤) جنايات على الأعراض، وهي المسماة قذفاً (٥) جنايات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب، وهذه هي الخمر فقط:

٧٦ — القتل والجرح — تفرق الشريعة الاسلامية بين ثلاثة أنواع من القتل: القتل العمد، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ. فالقتل العمد هو العدوان

المباشر على حياة إنسان بسلاح أو آلة او أى شىء من شأنه إحداث الموت . وهو يوجب القود أو القصاص لقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ، فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء إليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » (سورة البقرة آية ١٧٨ و١٧٩) .

والقتل شبه العمد هو الضرب المفضى إلى الموت بآلة غير قاتلة . والقتل الخطأ هو الذى نشأ عن رعونة أو جهل أو إهمال أو بالقضاء والقدر . ولا يجوز القصاص فى القتل شبه العمد ولا فى القتل الخطأ ، بل ان هناك حالات لايجوز فيها القصاص فى القتل العمد كما فى قتل الوالد ولده عمداً .

وحكم الجراح هو حكم القتل ، فهى إما عمد وإما خطأ . وفى الصورة الأولى يكون القصاص لقوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ، فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » (سورة المائدة آية ٤٥) . وفيما عدا هذه الصورة تجب الدية فقط ، كما تجب كلما سقط القصاص لسبب من الأسباب المبينة فى كتب الفقه .

ولولى الدم أن يعفو عن القاتل أو الضارب إما على الدية وإما على غيرها . ومتى عفا ولى الدم فلا يجوز للحاكم معاقبة الجانى ، وإذا طلب القصاص فلا يجوز للحاكم العفو عنه .

ويعتبر الدفاع الشرعى وأمر الحاكم والحرب من الأسباب التى تبيح القتل والضرب فى الشريعة الاسلامية .

٧٧ — الزنا — الزنا فى الشريعة الاسلامية هو كل مباشرة غير مشروعة بين ذكر وأنثى ، فهو لايقتصر على حالة زنا الشخص المتزوج حال قيام الزوجية بل يتناول أيضاً وقاع أنثى بغير رضائها كما يتناول الوقاع بالرضاء ولو كان حاصلا بين شخصين غير متزوجين . ويفرق الفقهاء فى حد الزنا بين ما إذا كان الزانى محصناً أى متزوجاً أو غير محصن . فاذا كان الزانى غير محصن فحده ماورد فى القرآن : « الزانية والزانى فاجلدوا

كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين (سورة النور آية ٢) . ويرى بعض الفقهاء تغريب الزاني بعد الجلد لمدة سنة . وأما المحصن فالمتفق عليه بين جمهور المسلمين أن يرجم بالحجارة حتى يموت . وهذا الحكم أخذ عما ثبت من السنة . وأنكر الخوارج الرجم لعدم ذكره في القرآن .

٧٨ — التعدي على المال — (ا) السرقة — السرقة شرعا هي أخذ مال الغير مستتراً من غير أن يؤتمن عليه . وحد السرقة قطع يد السارق لقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم » (سورة المائدة آية ٣٨) .

وقد اختلف العلماء اختلافا كبيراً في نوع المال الذي تقطع يد السارق بسبب سرقته إياه ، وفي مقداره ، والمكان الذي فيه المال ، وكيفية القطع .. الخ (راجع بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٣٨٣ وما بعدها) .

(ب) الحرابة (قطع الطريق) — فرض الشارع حد قطاع الطرق بقوله تعالى « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم ، إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » (سورة المائدة آية ٣٣ و ٣٤) .

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الآية وذهبوا في تفسيرها ثلاثة مذاهب : (أحدها) أن الامام أو من استنابه الامام على قتالهم من الولاة بالخيار بين أن يقتل ولا يصلب ، وبين أن يقتل ويصلب ، وبين أن يقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وبين أن ينفيهم من الأرض . (ثانيها) أن من كان منهم ذا رأي وتدبير قتله ولم يعف عنه ، ومن كان ذا بطش وقوة قطع يده ورجله من خلاف ، ومن لم يكن ذا رأي ولا بطش عزره وحبسه . (ثالثها) أن عقوباتهم تكون على أفعالهم . فمن قتل وأخذ المال قتل وصلب ، ومن قتل ولم يأخذ المال قتل ولم يصلب ، ومن أخذ المال

ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ، ومن لم يفعل شيئا من ذلك وقد كان منهم وبه كثروا وهيبوا فانه يعزر .

٧٩ — القذف — المقصود بالقذف هو الرمى بالزنا . وحد القذف ثمانون جلدة ورد النص بها : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون » (سورة النور آية ٤) . وهذا الحد من حقوق العباد يستحق بالطلب ويسقط بالعفو . وهناك خلاف بين الفقهاء فى شروط إقامة هذا الحد والآثار المترتبة عليه (راجع بداية المجتهد ج٢ ص٣٧٩ وما بعدها) .

٨٠ — شرب الخمر — الخمر محرم فى الشريعة الاسلامية لقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون . إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون » (سورة المائدة آية ٩٠ و٩١) ولكن القرآن لم ينص على حد شارب الخمر ولم يثبت أن رسول الله حد مقداراً معيناً من الجلدات . وقد اختلف الفقهاء فى مقدار هذا الحد ، فالجمهور على أنه ثمانون جلدة ، وقال البعض أربعين (راجع بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٨١ ومابعدها) .

النوع الثانى — مايزجر عنه بالتعزير — لم تشرع الحدود إلا لهذا العدد القليل من الجرائم المتقدم ذكره . وفيما عدا ذلك من الجرائم يكون الزجر بالتعزير أى بالتأديب المتروك تقديره للقاضى .

والأمور الموجبة للتعزير غير محدودة ولا محصورة . والقاعدة فى التعزير هى : كل من ارتكب منكراً لاحد فيه ولا كفارة أو آذى مسلماً أو غير مسلم بغير حق بقول أو فعل أو اشارة فانه يستحق التعزير (أنظر فى كل ماتقدم بشأن الجرائم فى الشريعة الاسلامية كتاب محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص١٥ ومابعدها) .

٨٢ — العقوبات فى الشريعة الاسلامية — العقوبات فى الشريعة الاسلامية هى إما حدود مفروضة وإما تعزير متروك تقديره للقاضى .

٨٣ — الحدود — الحد شرعا عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى ، وقال عنها

بن عابدين إنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس فى صيانة الأنساب والعقول والأعراض (ابن عابدين ج ٢ ص ١٩٣ طبعة سنة ١٢٤٩ هجرية).

والحد فيما عدا القصاص مقرر فى خمسة أنواع:

حد الزنا، وحد شرب الخمر، وحد القذف، وحد السرقة، وحد قطع الطريق.

فحد الزنا رجم المحصن بالحجارة حتى يموت وجلد غير المحصن مائة جلدة. وحد شرب الخمر ثمانون جلدة على قول وأربعون جلدة على قول آخر. وحد القذف ثمانون جلدة، وحد السرقة قطع يد السارق، وحد قطع الطريق القتل أو الصلب أو قطع الأيدى والأرجل من خلاف أو النفى على ماتقدم ذكره.

٨٤ — الرجم — والرجم أشد الحدود المنصوص عليها شرعا. فاذا حكم على إنسان بالرجم بناء على شهادة شهود حفرت له حفرة ينزل فيها إلى وسطه وذلك ليمتنع من الهرب، فاذا تمكن رغم هذا من الهرب اتبع. وإن حكم عليه بناء على اقراره لم تحفر له الحفرة، وإن هرب لا يتبع. واختلف الفقهاء فى وجوب حضور الامام أو من حكم بالرجم من الولاة ساعة التنفيذ. فقال بعضهم لايجب على الامام أو من حكم بالرجم الحضور عند تنفيذه، وقال أبو حنيفة يجب حضورهم وكذلك يجب حضور الشهود.

وإن كانت المحكوم عليها حاملا لا ينفذ عليها الرجم حتى تضع بل إنها بعد الوضع لاترجم حتى يوجد لولدها مرضع.

٨٥ — الجلد — يحصل الجلد بسوط متوسط فى الشدة أو كما يقولون عنه «سوط لا حديد فيقتل ولا خلق فلا يؤلم». ويحصل الضرب به على جميع البدن إلا الوجه والمقاتل.

٨٦ — التعزير — التعزير يقول عنه الفقهاء إنه تأديب دون الحد، ويجب فى جناية ليست موجبة للحد.

وينقسم التعزير إلى ماهو حق لله وماهو حق للعبد.

فالتعزير الذى يجب حقاً لله يجب على الامام ولا يحل له تركه إلا فيما إذا علم أن الجانى قد انزجر قبل ذلك.

والتعزير الذى يجب حقاً للعبد بالقذف ونحوه يتوقف على دعوى يقيمها المجنى

عليه ، ولذلك لا يقيمه إلا الحاكم ويجرى فيه الابراء والعفو .

والتعزير قد يكون بالحبس ، وقد يكون بالصفح وتعريك الأذن ، وقد يكون بالكلام العنيف ، وقد يكون بالضرب ، وقد يكون بنظر القاضى إلى الجانى بنظر عبوس . وعند أبى يوسف يجوز التعزير بغرامة مالية .

وقد اختلف الفقهاء فى مقدار التعزير ، فمن قائل إنه بحسب المصلحة وعلى قدر الحاجة فيجتهد فيه ولى الأمر . ومن قائل إنه لا يبلغ بالتعزير فى معصية قدر الحد فيها فلا يبلغ بالتعزير على النظر والمباشرة حد الزنا ، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع ، ولا على الشتم بدون قذف حد القذف . وهذا قول طائفة من أصحاب الشافعى وأحمد . ويقول كثير من أصحاب الشافعى وأحمد وأبى حنيفة أن لا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود إما أربعين وإما ثمانين .

ولكن هل يجوز أن يبلغ بالتعزير القتل؟ فيه قولان ، أحدهما وهو المشهور بجوزه كقتل الجاسوس المسلم إذا اقتضت المصلحة قتله ، وهذا قول مالك وبعض أصحاب أحمد واختاره ابن عقيل ، وقتل الداعية إلى البدعة كالتجهم والرفض وانكار القدر .

٨٧ — الدعوى فى الشريعة الاسلامية — يعرف الفقهاء الدعوى بانها قول مقبول عند القاضى يقصد به طلب حق معلوم قبل الغير أو دفعه عن حق نفسه .

وهذا التعريف قاصر على بيان الدعوى الصحيحة التى يترتب عليها الحكم لصالح المدعى لأنه يؤخذ منه أن القول لا بد وأن يكون مقبولا عند القاضى ، ولا يكون كذلك إلا إذا كان مستوفياً كل الشروط التى منها ألا يكون منافياً للعقل أو العادة .

٨٨ — والدعاوى قسمان : دعوى تهمة ، وهى أن يدعى فعل محرم على المطلوب يوجب عقوبته مثل قتل أو قطع طريق أو سرقة . وغير تهمة ، وهذه كالدعوى المدنية والتجارية المتعارف عليها فى عصرنا هذا .

٨٩ — من يملك حق اقامة الدعوى — لمعرفة من يملك حق إقامة الدعوى يجب التفريق بين أنواع الحقوق المختلفة .

فالحقوق إما أن تكون من حقوق الله المحضة كالزنا وشرب الخمر ، وإما أن تكون من حقوق العباد المحضة كالغصب . ويلحق بحقوق الله حقوق فيها النوعان

ولكن حق الله فيها غالب كالقذف وكالقتل على قول بعضهم . ويلحق بحقوق العباد حقوق فيها النوعان ولكن حق العبد فيها غالب كالقتل على القول المشهور .

ففضلا عن العقل الذى يطلب فيمن يدعى ، يجب أن يكون للمدعى صفة فى الدعوى : وهى تختلف باختلاف المدعى به ، لأنه إن كان من حقوق العباد فلا تثبت إلا إذا كان المدعى هو صاحب الحق أو وليه أو وكيله ، وإن كان من حقوق الله تعالى فالصفة ثابتة لكل فرد ، لأن هذا من قبيل الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وهما واجبان على الكافة عملا بقوله تعالى : «كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر » ، ولقوله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون » . فى هذه الآية الأخيرة الايجاب ، فان قوله تعالى « ولتكن » أمر وظاهر الأمر الايجاب . غير أن هذا الايجاب ليس على طريق الفرض العينى بل هو فرض كفاية ومعناه أنه إذا قام به البعض سقط عن الباقين .

٩٠ — طرق الاتهام — من ذلك نرى أن طرق الاتهام فى الشريعة على نوعين :

الأول — طريق اتهام شخصى يسلكه كل انسان وقع على نفسه أو على ماله أى تعد فيرفع الدعوى مباشرة أمام القاضى الذى يقبلها متى استوفت الشرائط المطلوبة وبقطع النظر عن كون هذا التعدى يعتبر تعدياً على حق من حقوق الله أو من حقوق العباد .

الثانى — طريق اتهام عمومى جائز لكل انسان فى حالة واحدة ، هى حالة حصول تعد على حق من حقوق الله ولو كان هذا التعدى لم يلحق بالمدعى أى ضرر شخصى .

٩١ — الحسبة — ويعد التداعى فى هذه الحالة الثانية واجباً على كل انسان من قبيل الاحتساب . والحسبة على وجه العموم معناها الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بكافة الطرق المشروعة ، فيدخل فيها حث الأفراد على القيام بواجباتهم ومنع ارتكاب الجرائم وقت ارتكابها والتداعى أمام القاضى بعد ارتكابها .

ولما كانت الحسبة فرضاً عينياً على القادر على القيام بالواجب الذى لم يقم به غيره ، كان على ذوى السلطان من الوجوب ما ليس على غيرهم . لذلك أفردت لها ولاية خاصة بها سميت ولاية الحسبة ، ومتوليها والى الحسبة يقوم بالاحتساب نيابة عن الحاكم.

٩٢ — التحوطات التى تتخذ فى حق المتهم — يقول الفقهاء إن المتهم إما أن يكون مجهول الحال لايعرف ببر ولا فجور وعندئذ يجوز حبسه احتياطياً حتى ينكشف حاله ، وإما أن يكون معروفا بالفجور والاجرام وهذا أيضا يحبس ، وإما أن لايكون من أهل التهمة وهذا لايحبس وإذا ثبتت براءته عوقب من ادعى عليه .

ويقولون إن الحبس الشرعى ليس الحبس فى مكان ضيق وإنما تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان فى بيت أو مسجد أوكان بتوكيل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له .

٩٣ — الأدلة — الأدلة التى تقبل على المتهمين فى الشريعة الإسلامية هى الاقرار والبينة والقرائن .

٩٤ — الاقرار — يسأل المتهم عن التهمة فاما أن يقر وإما أن ينكر . فان أقر فاقراره حجة قاصرة على نفسه لاتتعداه إلى غيره ، ويلزم المقر بما أقر ويقضى عليه القاضى بما يترتب على الاقرار . غير أنه إذا ظهر للقاضى عدم صحة الاقرار كالعبد الذى يقر بالقتل لينجى سيده من العقاب لايلزم بالأخذ به .

ويشترط لصحة الاقرار فيما يوجب الحد أن يكون المقر عاقلا بالغاً يقظا لانائما ولا مغمى عليه وأن يحصل الاقرار بالطوع والاختيار وأن يصدر بصورة جدية لايراد به الهزل .

٩٥ — البينة — البينة لغة كل مايبين الشىء ويظهره . غير أن الفقهاء خصوها بشهادة الشهود . وقد أولتها الشريعة الاسلامية ككل الشرائع الحديثة أهمية عظيمة وجعلتها أساس طرق الاثبات ، فمتى سال القاضى المتهم عما اتهم به فأنكره طولب المدعى بالبينة ، فان أقامها يتحرى عن الشهود ، وإن ثبت له ما ادعى به حكم على المتهم بالعقاب الشرعى حداً كان أو تعزيراً .

٩٦ — ويشترط فى الشاهد أن يكون عاقلا بالغا على القول المشهور ، حراً مبصراً ليس بأعمى ، ناطقا ليس بأخرس ، لم يسبق له أن حدّ فى قذف ، وأن لا يكون أصلا أو فرعا للمشهود له ، وأن لاتكون بينهما زوجية ، وأن لايكون بين الشاهد والمشهود

عليه عداوة دنيوية ، وأن يكون عدلا — ومعنى العدالة اجتناب الكبائر وعدم الاصرار على الصغائر مع كون صلاح الرجل أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطئه — وأن لاتكون بينه وبين المشهود له صلة كأن يكون أجيراً خاصاً له أو كأن توجد بينهما صداقة تبلغ حداً لاتتميز معه الأملاك عن بعضها .

٩٧ — ويشترط أيضاً توفر عدد مخصوص من الشهود نساء كانوا أو رجالا على حسب ظروف الأحوال . فيشترط وجود أربعة من الذكور فى الشهادة على الزنى ، ورجلين فى الشهادة على بقية الحدود والقصاص ، ورجلين أو رجل وامرأتين فى الشهادة على حقوق العباد .

٩٨ — ويجوز أن تسمع شهادة كل شاهد على انفراد ، وبالفعل كان القضاة يفرقون بين الشهود عند سماع شهادتهم منذ أول نشأة الاسلام . واختلف الفقهاء فى جواز تحليف الشهود : فقال بعضهم لايصح تحليف الشاهد لأن الشهادة لاتصلح بدون لفظ أشهد ولفظ أشهد يمين لا يجوز تكراره لأنه يتضمن معنى المشاهدة والقسم والإخبار ، وقال بعضهم يجب أن يحلف الشاهد نظراً لانتشار شهادة الزور (راجع مباحث المرافعات للاستاذين محمد بك زيد والشيخ سلامة ص ١٣٤) .

كذلك اختلف الفقهاء فى جواز الأخذ بشهادة الصغير المميز ، والرأى الأصوب الاستئناس بها ، فاذا وافقتها ظروف الأحوال أخذ بها .

٩٩ — القرائن والعلامات — اختلف علماء الشريعة فى اعتبار القرائن والعلامات القاطعة من طرق الاثبات . وأغلبهم يذكر حالة الانسان الذى يرى وهو خارج من دار خالية عليه أثر الخوف وبيده سكين متلوث بالدماء ووجد بالدار شخص مذبوح لحينه . ويقول بعضهم إن هذه القرينة توجب مؤاخذة الخارج باعتبار كونه القاتل ، ويقول البعض الآخر بعكس ذلك لاحتمال كون القاتل غيره . والرأى الأول هو الأظهر . وجرت العادة عند قضاة العرب من قديم الأزمان بالأخذ بالعلامات والقرائن القاطعة (أنظر فى كل ما تقدم بشأن الدعوى وطرق الاتهام والأدلة فى الشريعة الاسلامية كتاب حسن نشأت باشا ص ٥٦ وما بعدها) .

٩٩ مكرر — نظام القضاء — يقضى الشرع الاسلامى بأن تكون ولاية

القضاء للوالى أو نائبه . فالأمام هو الذى يتولى القضاء ، ولكن لما كان من المستحيل عليه أن يقوم به بنفسه فقد أقام نواباً عنه فى ذلك هم القضاة .

وكان الوالى فى أول الأمر يعين قاضياً للقطر كله يوليه ولاية القضاء ، وهذا يعين من قبله نواباً فى الجهات المختلفة (الخطط التوفيقية لعلى باشا مبارك ج ٨ ص ٦٢) .

ومن بعد الفتح العثمانى كان السلطان يعين قاضى مصر وأحياناً قضاة الأقاليم أيضا (الخطط التوفيقية ج ١٦ ص ٨٨) .

وكان الوالى ينظر بمعاونة القضاة الشرعيين والعلماء فى الدعاوى الهامة وفى المظالم أى الشكاوى التى ترفع إليه عن أعمال الحكام وعن كل مايعجز القضاة الشرعيون عن الفصل فيه (الخطط المقريزية ج ١ ص ٢٠٨ وأحمد صفوت بك ص ٢١ و ٢٢) .

وفى عهد المماليك فسد نظام الادارة والقضاء بتدخل الحجاب فى الحكم بين الناس وإغارتهم شيئاً فشيئاً على ما هو من اختصاص القضاة حتى صارت لهم الكلمة العليا (حسن نشأت باشا ص ٧٥ ن ٨٢ و ٨٣) .

العهد الثالث — من ولاية محمد على باشا إلى سنة ١٨٨٣

١٠٠ — التشريع الجنائى فى هذا العهد — ظلت أحكام الشريعة الاسلامية مرعية حتى عمت الفوضى البلاد فى مدة حكم المماليك ، فتهاونوا فى تطبيقها وطغى على البلاد ظلم الحكام واستبدادهم . واستمر الحال على ذلك حتى ولى محمد على باشا حكم مصر فى ٩ يوليه سنة ١٨٠٥ ، فعمل على توطيد الأمن فى البلاد ، وصدرت فى عهده عدة أوامر وقوانين تحتوى على بعض القواعد الجنائية :

فصدر فى ٢١ ربيع الأول سنة ١٢٤٥ هـ قرار ببيان العقوبات التى يحكم بها فى « المجلس العالى الملكى » وهو الذى كان يسمى « بالديوان الخديوى » . وفى شعبان سنة ١٢٤٥ هـ (يناير سنة ١٨٣٠ م) أصدر محمد على باشا قانوناً عاماً لضبط أحوال الزراعة سماه « قانون الفلاح » ، ولكنه كان قانوناً جنائياً أكثر منه تشريعاً زراعياً . فقد عنى فى هذا القانون ببيان أحكام الاغتصاب ونقل الحدود واستعمال ماشية الغير بغير رضاه وسرقة الفواكه والخضر والغلال والدجاج والماعز والضأن والسرقة من

المنازل والأحكام التي تطبق على المهملين في الحرث والزرع والذين يتخلفون عن أشغال الترع والجسور والذين لا يدفعون المال عند طلبه أو يمتنعون عن إرسال أنفار الجهادية ومن يظلم الأهالي من المشايخ في تحصيل الأموال ومن لا يجيب طلب المشد (الرسول) ومن يحمي مولا لجأ إليه هرباً مما عليه ، والعرب الذين يسرحون ماشيتهم في أرض الغير والذين يخفون أحد الفلاحين ومن يكسر السواقي أو يحرق الأجران ومن يكذب على الحكام والحاكم الذي يضرب الناس زيادة على القدر المحدود والعقوبات التي توقع على أهالي البلاد التي تنوء إلى العصيان ومشايخ البلاد الذين يغتصبون العذارى ومن يذبح اناث الحيوان أو ذكورها قبل أن تبلغ السنة الثالثة من عمرها ومن يختص نفسه من المشايخ بالجيد من الأطيان ومن يخفي اللصوص عنده . . . الخ . وأما العقوبات فكانت الضرب بالكرباج من عشر إلى خمسمائة والنفي إلى فيزا أوغلي والسجن في الليمان والقتل .

وفي ربيع الآخر سنة ١٢٥٣ هـ (يونية ١٨٣٧) أصدر محمد علي باشا إلى جانب قانون الفلاحة قانوناً آخر يعرف بقانون السياسة الملكية (السياستنامة) وهو يتعلق بالموظفين على الخصوص ويتضمن بيان واجباتهم وعقاب من يخل بها منهم . ثم أصدر قانون عمليات الجسور في ذي الحجة سنة ١٢٥٨ وقانون سياسة اللائحة في ربيع الثاني سنة ١٢٦٠ وهو يتضمن الأحكام الخاصة بمن يتأخر في انجاز أعماله أو يتوانى من الموظفين في تأدية أعماله .

ولما تعددت القوانين وتعسر الالمام بها والوقوف عليها عمدت الحكومة إلى توحيدها وجمع شتاتها فاستخلصت منها مجموعة عامة سميت (قانون المنتخبات) منها ما هو منتخب من قانون الفلاحة ومنها ماهو مأخوذ من قانون السياستنامة ومنها ماهو مختار من قوانين ولوائح أخرى ويقع كله في ثلاث ومائتي مادة . وقد حدث هذا الجمع بعد سنة ١٢٦٠ هـ (١٨٨٤م) كما يؤخذ من تواريخ القوانين واللوائح التي انتخبت منها . وهي أول مجموعة قانونية لمصر في العصور الحديثة .

وفي ٥ جمادى الأولى سنة ١٢٧١ هـ الموافق ٢٤ يناير سنة ١٨٥٥ م أصدر سعيد باشا مجموعة قانونية جديدة تسمى « قانون نامه سلطاني » ، وكانت معروفة أمام

مجالس الأحكام الملغاة باسم « قانون الجزاء الهمايونى » وهو مكون من خمسة فصول فى أربع وثمانين مادة تتناول القتل والاعتداء على الأشخاص والاختلاس والرشوة والتزوير والجرائم الزراعية واتلاف الآثار ، وتحتوى فوق ذلك على بعض الأحكام الادارية والمالية والمدنية . وقد حل هذا القانون محل قانون المنتخبات فى المواد الجنائية وبقى القانون الجنائى الرسمى للبلاد مدة تسعة وعشرين عاماً منذ صدوره حتى قانون سنة ١٨٨٣ .

١٠١ — مصادره — أما المصادر التى استقت منها هذه القوانين مبادئها الجنائية فهى تنحصر فى الغالب فى مصدرين تنم عنهما الأحكام الواردة فيها .

المصدر الأول هو الشريعة الاسلامية . فقد أحالت نصوص قانون المنتخبات فى كثير من الجرائم إلى أحكام الشرع الشريف لاتباعها وتطبيقها على مرتكبيها ، كما فى التعدى على أعراض الغير وإزالة بكارة فتاة (مادة ١٦) واسقاط الحمل وقتل الولد (مادتى ٢٨ و ٣٠) وقطع السنة المواشى (مادة ٣٣) واتلاف بعض الأعضاء كالعين والأذن والسن (مادة ٧) ومثل وجوب اتباع القصاص والدية والقسامة شرعا فى جريمة القتل (مواد ٢٤ الى ٢٦) .

والمصدر الثانى هو القانون الفرنسى وعلى الخصوص قانون نابليون الصادر فى سنة ١٨١٠ وهو مصدر كثير من الأحكام الجنائية فى هذه القوانين . من ذلك ما جاء فى قانون المنتخبات من أن حكم القتل لاينفذ على الحامل إلا بعد الوضع (١٢٧) وأن المحبوس فى الليمان أو فى القلعة يقام له وكيل لادارة أمواله (مادة ١٢٨) وأن أحكام التغريم وتضمين الخسارات والمصاريف تنفذ بالاكراه البدنى (مادة ١٣٢) وأن الصبي البالغ من العمر اثنتى عشرة سنة إذا صدر منه فعل وهو غير مميز فلا عقاب عليه بل يرسل إلى « محل التربية » إلى ختام المدة التى تحددها الحكومة أو إلى أن يبلغ الثامنة عشرة (مادة ١٣٣) وأن للقاتل عذراً فى القتل إذا ارتكبه دفاعاً عن النفس أو عند نقب منزله أو أثناء ضبطه زوجته متلبسة بالزنا (مادتى ١٦٢ و ١٦٣) وأن الضرب أو الجرح الذى يسبب للمجنى عليه مرضاً أو عجزاً عن العمل مده لاتزيد عن عشرين يوماً يعاقب عليه بالحبس (مادة ١٦٦) واعتبار التسميم والشروع فيه كالقتل

(مادة ١٥٩) وتجريم النصب وخيانة الأمانة فى الأوراق الممضاة على بياض (مادة ١٥٧).

١٠٢ — خصائصه — التشريع الجنائى فى هذا العهد خصائص تتعارض مع أحوال التشريع الحديث. وأهم هذه الخصائص ما يأتى:

(١) لم تكن الأفعال المعاقب عليها معينة على سبيل التحديد، وكذلك العقوبات فكانت المجالس تحكم بما تراه وتوقع من العقوبات ماتختاره من غير أن يكون لها فى أحكامها مرشد غير إرادتها (المحاماة لفتحى زغلول باشا ص ٢٣٦).

وكان التشريع يخلط بين المسائل المدنية والمسائل الجنائية فيما يتعلق بالدية وحق ولى الدم فى العفو عن الجانى فى جرائم القتل والضرب.

(٢) لم تكن العقوبة شخصية تقع على الجانى وحده، بل كانت تتعداه إلى غيره. فكانت العقوبة تقع على مرتكب الجريمة وعلى شيخه أحياناً وعليهما وعلى القائمقام أحياناً (المحاماة ص ٢٠٤).

(٣) لم يكن جميع الناس متساوين أمام القانون. ومن أمثلة ذلك ما جاء بالمادة الثانية من الفصل الثانى من القانون الهمايونى التى تفرق فى عقاب القاذف بين ما إذا كان من استوجب التعزير «من العلماء الفخام والسادات الكرام وخيرة الناس وأصحاب الرتب» وما إذا كان «من أوساط الناس أو السوقة ومن يشابههم».

(٤) كانت العقوبات قاسية وغير متناسبة مع جسامة الجرائم الموضوعة لها. وأهم هذه العقوبات ارسال المجرم إلى الليمان مدى حياته أو لمدة مؤقتة، والضرب بالكرباج إلى خمسمائة جلدة، والنفى إلى جبل فيزا أوغلى بالسودان، والربط فى القلعة مدة معينة، والاعدام فى السرقة المقترنة بظروف مشددة، والحبس، والتشهير بالمجرم الذى يحكم بارساله إلى الليمان بأن «يفضح بجمع الناس بتعليق ورقة فى عنقه» أو «يدق على كتفه الأيمن بالابر حرف ل» (مادتى ١٢٤ و١٢٥ من قانون المنتخبات).

وكان حد العقوبة فى الجريمة الواحدة يتفاوت تبعاً لجسامة موضوعها ونوعه، وذلك فى جرائم السرقات واختلاس الأموال الأميرية واعدامها أو اضاعتها (راجع المواد ٤ و٥٦ و٦٢ و١٩٦ و ١٩٧ من قانون المنتخبات).

١٠٣ — النظام القضائى — كان القضاء الجنائى موزعاً بين عدة سلطات

إدارية وقضائية : منها مجالس خاصة أنشئت فى العاصمة أو فى الأقاليم كمجلس « الديوان الخديوى » الذى شكله محمد على لادارة شئون القاهرة والنظر فى الجنايات الكبيرة ، ومجلس « الجمعية الحقانية » الذى رتبه للفصل فى القضايا المتعلقة بالعسكرية وبالأهالى وفى التهم الموجهة إلى كبار الموظفين ، و « مجالس الأحكام » التى نظمت فى العاصمة وفى بعض الأقاليم منذ سنة ١٢٦٨ هـ . وكلها مجالس كانت مكونة من عناصر إدارية كالضباط والأعيان ينضم اليهم علماء من بعض المذاهب للقضاء والافتاء فى المسائل الشرعية والجنائية . ومن هذه السلطات أيضاً مديرو الأقاليم ونظار الأقسام وحكام الأخطاط الذين كانوا ينظرون فى القضايا ويفصلون فيها بغير نظام ولا قانون بل تبعاً لإرادتهم وأهوائهم . وفوق ذلك كانت قضايا الاختلاس والرشوة والتزوير الموجهة إلى الموظفين تنظر أمام مجلس ديوان العموم المتعلق بهم .

وإلى جانب هذه السلطات المختلفة كانت المحاكم الشرعية فى العاصمة وفى الأقاليم والمراكز تفصل فيما يعرض عليها من القضايا المدنية والجنائية بين الأهالى طبقاً للشريعة الاسلامية ، ويحرر القاضى بالحكم إعلاماً شرعياً يتولى الحاكم العرفى تنفيذه . وكان يحال على قضاة الشريعة كل ما يتعلق بالأحكام الشرعية وعلى الأخص فى قضايا القتل التى يجرى إثباتها وتحقيقها أمام القضاء الشرعى فى القاهرة والأقاليم . وقد جاءت لائحة المحاكم الشرعية الصادرة فى ١٧ يونيه سنة ١٨٨٠ (٩ رجب سنة ١٢٩٧ هـ) فأقرت اختصاص المحاكم الشرعية فى المسائل الجنائية وفى الحكم « بالقصاص فى النفس وما دونها » ونصت على أن يكون نظرها فى مواد القتل « بمحكمتى مصر والاسكندرية ومحاكم المديريات والمحافظات بعد الاحالة عليها من المجالس النظامية » وعند ذلك « يجرى نظرها والحكم فيها شرعاً وصدور الاعلام اللازم بها (أنظر القانون الجنائى للدكتور على بدوى بك ج ١ ص ٥ و ٦ والمراجع المنوه عنها فيه) .

العهد الرابع — من إنشاء المحاكم الأهلية إلى إلغاء الامتيازات الأجنبية

١٠٤ — قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ — فى ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ صدرت لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، وفى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ صدر قانون العقوبات

الأهلي، وقد استمد هذا القانون معظم أحكامه من قانون العقوبات الفرنسي الذي يعتبر أساس التشريع الجنائي الحاضر في مصر .

١٠٥ — أهميته — وقد أدخل هذا القانون في مصر قواعد القانون الجنائي الحديث وحقق بذلك إصلاحاً تعادل أهميته إن لم تكن تزيد على أهمية الاصلاح الذي حققه قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠ في فرنسا بالنسبة للتشريع السابق على الثورة . وبصدوره أصبح قانون العقوبات سهلا واضحاً مرتباً في مجموعة، في متناول الكافة الاطلاع عليه .

ومن أهم ما استحدث فيه أنه حدد الجرائم المعاقب عليها والعقوبات التي توقع من أجلها وقرر بذلك قاعدة أن « لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون »، وزال بذلك ما كان يصيب الناس من تعسف الحكام، وجعل العقوبة شخصية تلحق المجرم دون غيره

وفصل بين الاعتبارات المدنية والاعتبارات الجنائية التي كانوا يخلطون بينها فيما يتعلق بالدية وبحق ولي الدم في العفو عن الجاني في حوادث القتل والضرب . وحقق المساواة أمام القانون بالنسبة لجميع الناس لا فرق بين كبيرهم وصغيرهم

وفضلا عن ذلك جاء هذا القانون مسايراً لروح العصر ، فصدر مشبعاً بالمبادىء الانسانية : فألغيت فيه عقوبة الضرب بالكرباج التي كانت سائدة في القوانين السابقة واستبدلت بها عقوبات مقيدة للحرية ، ومنع التعذيب وجعل جريمة معاقباً عليها بالسجن (المادة ١١٧ من قانون سنة ١٨٨٣) بعد أن كان التعذيب بالضرب من الطرق المسموح بها للحصول على اعتراف من المتهم في القوانين السابقة على قانون سنة ١٨٨٣

١٠٦ — تدبير صدوره من ناحية الشرع — وخوفاً مما قد يثيره إصدار مثل هذا القانون في نفوس الناس لما يظاهره من مخالفة لأحكام الشريعة الاسلامية لجأ المشرع إلى تدبير صدوره من ناحية الشرع ، فنص في المادة الأولى منه على أن « من خصائص الحكومة أن تعاقب على الجرائم التي تقع على أفراد الناس بسبب ما يترتب عليها من تكدير الراحة العمومية ، وكذلك على الجرائم التي تحصل ضد الحكومة مباشرة ، وبناء على ذلك قد تعينت في هذا القانون درجات العقوبة التي لأولياء الأمر

تقريرها ، وهذا بدون إخلال فى أى حال من الأحوال بالحقوق المقررة لكل شخص بمقتضى الشريعة الغراء » . وقد أخذت هذه المادة من قانون العقوبات التركى الصادر فى سنة ١٨٥٨ .

ولما استقرت أحكام هذا القانون فى مصر وألف الناس تطبيقه استغنى فى قانون سنة ١٩٠٤ عن الشطر الأول من هذه المادة واحتفظ بالشطر الثانى الخاص بعدم الاخلال بالحقوق الشخصية المقررة فى الشريعة (أنظر تعليقات الحقانية على المادة ٧ من قانون سنة ١٩٠٤) .

١٠٧ — مصادره — قلنا إن قانون العقوبات الأهلى الصادر فى سنة ١٨٨٣ استمد معظم أحكامه من القانون الفرنسى. ولكن هذا القانون لم يكن هو المصدر الوحيد الذى أخذ عنه المشرع المصرى ، بل إن بعض الأحكام التى دونها فى قانون سنة ١٨٨٣ ترد إلى مصدرين وهما الشريعه الاسلامية والقانون العثمانى الصادر فى سنة ١٨٥٨ .

١٠٨ — القانون الفرنسى — أخذ قانون العقوبات الأهلى الصادر فى سنة ١٨٨٣ أحكامه فى الغالب عن القانون الفرنسى إما مباشرة وإما عن طريق القانون المختلط وهو القانون الذى وضع قبل ذلك بسبع سنوات (فى سنة ١٨٧٦) عند إنشاء المحاكم المختلطة ، فنقل مبادئه العامة والجرائم التى يعاقب عليها وكثيراً من نصوصه .

١٠٩ — ولكنه عمد إلى بعض التغيير فى مناهجه وفى صيغة نصوصه ، واستبقى بعض الجرائم وعدل فى بعضها . فأغفل مثلا جرائم الائتمار أو الاعتداء على الملك أو على أفراد أسرته ، والاعتداء الذى يقصد به تغيير الحكومة أو نظام توارث العرش ، والجرائم الخاصة بمباشرة الحقوق المدنية وبالانتخابات ، واتفاق الموظفين على الاضراب ، وإخلال رجال الدين بالنظام العام فى أثناء قيامهم بأعمالهم ، والتشرد والتسول ، والجمعيات والاجتماعات غير المشروعة ، ومعظم الجرائم الخاصة بالمصانع والتجارة والفنون . ولم يجعل من قتل الأب وقتل الابن جرائم خاصة مستقلة عن القتل العادى خلافا للقانون الفرنسى . وجعل عقوبة الشروع أخف من عقوبة الجريمة التامة خلافاً للقانون الفرنسى الذى يسوى بينهما .

١١٠ — ويرجع اختيار القانون الفرنسى وتفضيله على غيره من القوانين إلى

عدة اعتبارات : منها سابقة الأخذ عن المشرع الفرنسي في قانون العقوبات العثماني الصادر في سنة ١٨٥٨ ، ومنها سابقة نقل قواعد القانون الفرنسي إلى القوانين الجنائية المختلطة التي قصد تطبيقها على الأجانب في مصر ، ومنها أن القانون الفرنسي كان أقرب القوانين الأجنبية إلى أذهان رجال القضاء المصري الذين تغذوا بالثقافة الفرنسية ، ومنها أخيراً انتشار نفوذ قانون نابليون في كثير من البلاد الأوروبية بعد وضعه في سنة ١٨١٠ (الأستاذ على بدوى بك ج ١ ص ١٦ والأستاذ جراعولان ج ١ ص ٣٨ ن ٥١) .

١١١ — الشريعة الاسلامية — لم يقتبس القانون المصري من الشريعة الاسلامية سوى أحكام قليلة جداً : منها النص على عدم الاخلال بالحقوق الشخصية المقررة طبقاً للشريعة الاسلامية والذي سبقت الاشارة إليه ، والنص على سريان أحكام الدية في جرائم القتل والضرب والجرح (المادة ٢٣٠ وهي مطابقة للمادة ٢١٦ من قانون سنة ١٩٠٤ التي ألغيت في القانون الحالي) ، ووجوب اعتراف المتهم أو شهادة شاهدي رؤية للحكم بالقتل في جناية تستوجبه (المادة ٣٢ وقد ألغيت هذه المادة بدكريتو ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٧) ووجوب أخذ رأى المفتى قبل إصدار حكم بالاعدام (المواد ٢٠٧ إلى ٢٠٩ ت ج المقابلة للمادة ٢٠٥ ت ج حالي) .

١١٢ — القانون العثماني — فيما عدا المادة الأولى السابق ذكرها قد نسج القانون المصري على منوال القانون العثماني في ترتيب أبوابه وأخذ عنه عناوين فصوله ومع ذلك فالحريق عمداً الذي يعتبر في القانون العثماني من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة جعل في القانون المصري من الجرائم المضرة بالأفراد . وفضلا عن ذلك فقد استعار القانون المصري كثيراً من الجرائم التي نص عليها قانون العقوبات العثماني ولا مقابل لها في القانون الفرنسي ، وهي جرائم رؤى أن العقاب عليها تستلزمه حاجة البلاد وحالتها الاجتماعية . من ذلك اعتبار الفائدة الخصوصية التي تؤول إلى الموظف من بيع متاع أو عقار بثمن أزيد من قيمته أو من شرائه بثمن أنقص منها أو من أى عقد آخر — من قبيل الرشوة ، وكذلك الوعد أو العطية أو الفائدة الخصوصية التي تقدم لأى شخص آخر يعينه هذا الموظف كزوجته أو ولده أو أحد أقاربه (راجع المادتين ٩٠ و٩٢ من قانون سنة ١٨٨٣ المطابقتين للمادتين ١٠٥ و١٠٦ من القانون الحالي) .

ومن هذه الجرائم حجز الموظف بعض أو كل ما يستحقه العمال الذين استخدمهم فى أشغال مختصة بوظيفة من أجره ونحوها ، أو استخدامهم سخرة بلا أجرة وأخذها لنفسه مع احتسابها على الحكومة (المادة ١٠٣ المطابقة للمادة ١١٥ من القانون الحالى) أو عدم استخدام الموظف جميع العمال وأخذه لنفسه مرتبات من نقص منهم ، أو قيده فى دفاتر الحكومة أسماء خدمته الخاصين به ليستحصل على إعطائهم ماهيتهم من المرتبات المحسوبة على الحكومة (المادة ١٠٤ المطابقة للمادة ١١٦ من القانون الحالى) . ومن هذه الجرائم كذلك توسط موظف لدى قاض أو محكمة لصالح أحد الخصوم أو إضراراً به سواء بطريق الأمر أو الطلب أو الرجاء أو التوصية (المادتين ١١٠ و ١١١ المطابقتين للمادة ١٢٠ من القانون الحالى) ، وتعذيب الموظف متهما أو أمره بتعذيبه لحمله على الاعتراف (المادة ١١٧ المطابقة للمادة ١٢٦ من القانون الحالى) ، وتسخير الموظف أشخاصاً فى أعمال غير ما تأمر به الحكومة من الأعمال المقررة قانوناً المتعلقة بالمنفعة العامة أو فى غير الأعمال التى اضطر الحال إليها لنفع الأهالى (المادة ١٢٢ المطابقة للمادة ١٣١ من القانون الحالى) .

١١٣ — قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنه ١٨٨٣ — كذلك صدر قانون تحقيق الجنايات الأهلى فى ١٣ نوفبر سنة ١٨٨٣ على أساس القانون الفرنسى فقد أخذ عنه نظام الضبطية القضائية والدعوى العمومية والتحقيق والمحاكمة . ولكنه يختلف معه فى بعض نقط . فلم يأخذ مثلا بنظام المحلفين فى المحاكم الجنائية .

١١٤ — النظام القضائى فى عهد قانون سنه ١٨٨٣ والصعوبات التى اكتنفت تطبيقه — أنشئت المحاكم الأهلية فى سنة ١٨٨٣ وحلت فى الاختصاص الجنائى محل مجلس الأحكام والمجالس الإقليمية وجهات الإدارة والمحاكم الشرعية . وقد رتبت هذه المحاكم إلى محاكم جزئية ومحاكم ابتدائية ومحاكم استئناف . وعينت حدود ولايتها كما بينت طريقة تشكيل كل محكمة منها واختصاصها على ما هو وارد فى الأمر العالى الصادر فى ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ بلائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وبدىء بتشكيل محاكم الوجه البحرى فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٨٣ ؛ أما محاكم الوجه القبلى فلم تشكل إلا فى ٢٧ يونيه سنة ١٨٨٩ .

١١٥ – إنشاء قومسيونات التحقيق – غير أن الانتقال من العهد القديم إلى النظام الجديد لم يخل من صعوبات . ذلك أنه بزوال حكم الاستبداد زال احترام القانون من أنفس المجرمين ، فكثرت الجرائم ورأت الحكومة أن المحاكم الجديدة لا تقوى على مناهضتها فشكلت فى الأقاليم منذ سنة ١٨٨٤ مجالس تجمع بين العنصرين الادارى والقضائى سميت « قومسيونات التحقيق» (Commissions de brigandage) للنظر فى الجرائم الخطيرة التى ترتكبها العصابات المسلحة . فأوقف عمل المحاكم الجديدة بالنسبة لهذه الجرائم وأصبح جزء من القضاء الجنائى تقوم به قومسيونات التحقيق .

١١٦ – تشكيل هذه القومسيونات – شكلت هذه القومسيونات فى ١٤ اكتوبر سنة ١٨٨٤ فى مديريات الوجه البحرى وفى ١٢ أبريل سنة ١٨٨٥ فى مديريات الوجه القبلى . وكانت تتألف فى كل مديرية من رئيس يعينه مجلس النظار ومن المدير ورئيس النيابة وقاضيين . وقد نص فى قانون تشكيلها على أنها تحقق الجنايات التى تقع فى دائرة المديرية من جملة أشخاص متسلحين ويكون من شأنها سلب الأمن العام أو المال » ، « ويكون التحقيق بغاية ما يمكن من السرعة بلا انقطاع لسرعة إظهار الحقيقة بدون التفات للأوضاع والمواعيد المقررة فى قانون تحقيق الجنايات» ، ويصدر القومسيون حكمه فى الحال بعد سماح أقوال المدافع عن المتهم ، ويوقع عليه العقوبات المقررة فى قانون العقوبات للجنايات التى ثبت ارتكابه لها ، بدون التفات لما نص عليه فى المواد ٢٠٧ و ٢٠٨ و ٢٠٩ من قانون تحقيق الجنايات ، ولا يقبل أى طعن أمام جهات القضاء فى هذه الأحكام ، إنما أحكام القتل لا تنفذ إلا بعد عرضها على الخديوى وصدور أمره بتنفيذها . وفى ٣١ ديسمبر سنة ١٨٨٥ أنشىء بوزارة الداخلية مجلس أعلى لاعادة النظر كآخر درجة فى الأحكام الصادرة من قومسيونات التحقيق .

١١٧ – إسرافها فى العسف – ولكن هذه المجالس أسرفت فى القسوة على المجرمين والأبرياء على حد سواء . وأعادت عهد التعسف والاستبداد . فاذا وقعت جناية كانت تسعى جهدها فى إيجاد متهم و عدة متهمين وتفرغ ما فى وسعها للحصول على اعتراف من هؤلاء المتهمين ولو بطريق التعذيب ، واذا ما أحيل المتهمون إلى المحاكمة

فقدوا كل أمل فى استعادة حريتهم ، فلم يكن يسمع دفاعهم كاملا ، وقلما كانت تسمع شهودهم ، وكان لابد فى غالب الأحيان من القضاء عليهم بالعقوبة .

١١٨ — إلغاؤها — ونظراً لهذه المساوىء ألغيت قومسيونات التحقيق بدكريتو ١٥ مايو سنة ١٨٨٩ وعاد إلى المحاكم الأهلية اختصاصها كاملا .

١١٩ — عجز رجال القضاء — وقد حدث بعد إلغاء القومسيونات أن ازداد عدد الجرائم وأصبح الأمن العام مهدداً وظهر عجز البوليس والنيابة وقضاة التحقيق والمحاكم عن اكتشاف الجرائم وجمع أدلة الادانة والاقتناع بثبوت التهمة وتوقيع العقاب المناسب .

١٢٠ — التدابير التى اتخذتها الحكومة للاصلاح — وقد رأى السير جون سكوت المستشار القضائى فى ذلك الوقت أن فوضى الأمن يرجع سببه لا إلى نقص القوانين الجنائية بل الى عدم كفاية رجال القضاء وإلى شعور الجمهور نحو المجرمين وتستره عليهم وعدم إمداده السلطات بأية معلومات عنهم . ولذلك وجه عنايته إلى تحسين حالة رجال القضاء ، فأعاد تنظيم مدرسة الحقوق ليجعل منها نواة لقضاة مصريين ووضع لوائح لتعيين وترقية القضاة وأنشأ لجنة المراقبة القضائية وأدخل عنصراً أجنبياً فى المحاكم والنيابات ووسع الاختصاص الجنائى للقضاة الجزئيين وحصر سلطة التحقيق فى يد أعضاء النيابة بدلا من قضاة التحقيق .

١٢١ — قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ — أخذت الحكومة منذ سنة ١٨٩٨ فى مراجعة قانونى العقوبات وتحقيق الجنايات الصادرين فى سنة ١٨٨٣ لادخال تعديلات عليهما وأسفرت الابحاث التى قامت بها عن اصدار مجموعتين جديدتين لقانونى العقوبات وتحقيق الجنايات فى ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ .

١٢٢ — الغرض من التعديل — وكان الغرض من التعديل ادماج القوانين المتفرقة اللاحقة لقانون سنة ١٨٨٣ ضمن نصوصه . إلا أنه ما كاد المقننون يبدأون فى العمل حتى اتسع نطاق المشروع وعقد العزم على حل المسائل الخلافية ولا سيما ما كان منها ناشئاً عن الكتاب الاول من قانون العقوبات الخاص بالقواعد العمومية وعلى سد بعض ثغرات فى هذا الكتاب ، ثم على تغيير تبويبه وتنقيح صيغه ليسهل فهم أحكامه

واغتنمت فرصة التعديل لجعل التشريع أكثر ملاءمة لعادات البلاد وحاجاتها وأدخل في القانون بعض المبادىء والنظم الجنائية التي استحدثها العلم الجنائي وظلت غريبة عن قانون سنة ١٨٨٣ .

١٢٣ — المصادر والشرائع التي استعين بها في التعديل — استعان المشرع المصري في التعديل الذي أجراه ، بالقوانين الفرنسية اللاحقة لقانون العقوبات الفرنسي والتي جعلته في المستوى الذي وصل إليه تقدم العلم الجنائي ، كالقوانين الخاصة بالعود وإيقاف التنفيذ الخ ؛ واستعان كذلك بالقانون البلجيكي الصادر في سنة ١٨٦٧ كما في حالات محاكمة المجرم عن جريمة ارتكبها في الخارج (مادة ٤) وفي سريان أحكام القانون الجنائي العامة على الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح الخاصة (مادة ٨) وفي ارتكاب الجريمة تنفيذاً لأمر القانون أو أمر الرئيس (مادة ٥٨) ، وبالقانون الايطالي الصادر في سنة ١٨٨٩ كما في المصادرة (مادة ٣٠) وفي تعدد الجرائم (مادة ٣٢) وفي السكر المانع من العقاب (مادة ٥٧) ، وبالقانون الانجليزي في عقوبة التأديب الجسماني للمجرم الحديث السن (مادة ٦١) ، وبالقانون الهندي في نظرية الدفاع الشرعي (مواد ٢٠٩ إلى ٢١٥) وفي مسئولية الشريك عما يرتكبه الفاعل الأصلي من الجرائم المحتملة (مادة ٤٣) ، وبالقانون السوداني في الجنح المتعلقة بالأديان (مادتي ١٣٨ و ١٢٩) وفي جرائم انتهاك حرمة الملكية (مواد ٣٢٣ إلى ٣٢٧) .

وفيما عدا هذه المصادر التشريعية استعان المشرع المصري بأحكام القضاء المصري والقضاء الفرنسي ومذكرات لجنة المراقبة القضائية وملاحظات القضاة وكبار الموظفين الذين استشيروا في الأمر ومؤلفات الشراح الفرنسيين والبلجيكيين وعلى الخصوص جارو وهاوس

١٢٤ — أهم التعديلات التي أدخلت على قانون العقوبات — كان التعديل تاماً في القسم العام : فأضيفت إليه المواد ١ إلى ٤ التي تبحث في دائرة تطبيق القانون بالنسبة للأشخاص والأفعال . وحذف النفي والسجن المؤبد والحرمان المؤبد من حق الحصول على رتبة أو تولي الوظائف العامة من عداد العقوبات الأصلية . وحذف الحد الأدنى الخاص بعقوبتي الغرامة والحبس في مواد الجنح والمخالفات . ونظمت

العقوبات التبعية حتى تكون متفقة وحالة البلاد الاجتماعيـة والسياسية . وتقررت قاعدة تعدد العقوبات فى الحدود المعينة فى القانون . وعدلت نظرية الاشتراك مع بقائها متفقة فى النقط الأساسية مع القانون والقضاء السابقين . ونص على أن حالة العود تحول السرقة وبعض الجرائم الأخرى من جنح إلى جنايات متى ارتكبها العائد المحترف الذى سبق الحكم عليه بعدد معين من العقوبات . وأدخل نظام الأحكام المعلق تنفيذها على شرط . وأدخلت أحكام جديدة للمجرمين الأحداث تخول للقاضى حتى فى حالة الادانة حق الحكم بالتأديب الجسمانى أو التسليم للوالدين أو الإرسال إلى مدرسة إصلاحية . ونص على أنه لايجوز الحكم بالإعدام ولا بالأشغال الشاقة على المتهم الذى زاد عمره عن خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة .

١٢٥ — وتناول التعديل أيضاً القسم الخاص . وقد عمل هذا التعديل بعناية تامة فى الأبواب التى أثبت العمل أنها فى حاجة إليه ، فحورت الابواب الخاصة بمقاومة الحكام وبهرب المحبوسين وبالجرائم المتعلقة بالأديان وبالتفالس ، وبسط باب السرقة . أما فى الأبواب الأخرى وخصوصاً التى لا تطبق كثيراً فكان التعديل سريعاً وسطحياً . وروعى فى التعديل حذف الحد الأدنى الخاص لعقوبتى الحبس والغرامة فى مواد الجنح والمخالفات . وقسمت المخالفات بحسب الحق الذى تمس به لا بحسب العقوبة المقررة لها .

وقد وسع نطاق التعديل بناء على طلب مجلس شورى القوانين ، فغيرت القواعد الخاصة بالدفاع الشرعى ، وأضيف باب جديد هو الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث عن جريمة انتهاك حرمة ملك الغير ، وحولت جرائم تسميم الحيوانات وإتلاف المزروعات إلى جنايات إذا توافرت فيها شروط معينة . واعتبر التصرف فى ملك الغير نصباً . واستبعدت بعض الجنح الخطيرة كالتزوير وإفساد الأخلاق من إيقاف التنفيذ .

١٢٦ — التعديل لم يكن كلياً — قد زاد التعديل الصبغة المصرية للقانون الأهلى ، أو بعبارة أصح صبغته الدوليه ، لأنه أخذ عن عدة قوانين . فهو قانون فريد فى بابه ذو شخصية متميزه عن غيره من القوانين .

ومع ذلك فمبادئه الأساسية قد بقيت فرنسية ، ليس فقط فى القسم الخاص الذى لم يلحقه تعديل جوهرى بل فى القسم العام أيضاً . نعم قد أضيفت إليه قواعد ونظم جديدة ،

ولكن أساس القانون والآراء العامة وطريقة التفكير لم يطرأ عليها انقلاب ما. ولذلك فإن القضاة المصريين قد استوعبوا الإصلاحات التي أدخلت وتمثلوها بسهولة.

١٢٧ — التشريع المكمل لقانون العقوبات — على أن حركة الإصلاح لم تقف عند هذا الحد، بل صدرت بعد ذلك عدة قوانين مكملة أو معدلة للتشريع القائم أهمها: القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام، والقانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر، والقانون رقم ٨ لسنة ١٩١٧ الخاص باحراز وحمل السلاح، والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بتقرير الأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية، والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بشأن المتشردين والأشخاص المشتبه فيهم ومراقبة البوليس، والمرسوم بقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ بمنع زراعة الخشخاش، والقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بوضع نظام للاتجار بالمخدرات واستعمالها، والقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الاعتبار، والمرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٣٦ بشأن المطبوعات، والقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ بالمعاقبة على ما يرتكب من الغش في مادة تحقيق الوراثة والوفاة أو عقد الزواج، والقانون رقم ٩ لسنة ١٩٣٣ بتحريم التسول، والقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩١٠ باضافة المادة ٧ مكررة إلى قانون العقوبات وهي التي تعاقب على الاتفاقات الجنائية وبتعديل المادة ٢٨ ع التي تعاقب على جريمة التهديد، والقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ بإضافة المادة ٢٩ مكررة التي تعاقب على الربا الفاحش، والمادة ١٢٦ مكررة التي تعاقب من يعين الجاني بأية طريقة كانت على الفرار من وجه القضاء، والقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ باضافة المادة ١٠٨ مكررة التي تعاقب على إضراب الموظفين وإضافة المادة ٣٢٧ مكررة التي تعاقب على إضراب العمال، والمرسوم بقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بتعديل المادة ١٧ ع الخاصة بالظروف المخففة والمادة ٥٢ الخاصة بايقاف التنفيذ، والمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١ بتعديل المادتين ٦١ و٦٤ في باب المجرمين الأحداث، والقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ بتعديل المواد ٧٧ إلى ٨٦ الخاصة بالجرائم المضرة بالحكومة من جهة الداخل، والمرسوم بقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٢٩ باضافة المادة ٩٢ مكررة التي تعتبر استغلال النفوذ في حكم الرشوة، والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١

بتعديل النصوص الخاصة بجرائم اختلاس الألقاب والوظائف ، والمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ بتعديل النصوص الخاصة بجرائم الصحف وجرائم القذف والسب ، والقانونان رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ ورقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ بتعديل النصوص الخاصة بجرائم الحريق العمد والتخريب والاتلاف والمعاقبة على احراز المفرقعات واستيرادها ونقلها ، والقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ بتعديل النصوص الخاصة بجرائم هتك العرض وخطف الأطفال والإناث .

١٢٨ — الاجراءات الجنائية فى قانون سنة ١٩٠٤ — صدر قانون تحقيق الجنايات فى نفس الوقت الذى صدر فيه قانون العقوبات أى فى ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ وقد خصصت فيه أبواب جديدة للصلح فى مواد المخالفات وللمجرمين الأحداث وللجناة المعتوهين وللمصاريف ولتنفيذ الأحكام . ونقح الباب الخاص بالتحقيق أمام النيابة ، وكان قد أضيف إلى القانون بمقتضى الأمر العالى الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ وعدلت النصوص المتعلقة بالاستئناف بقصد وضع حد للاستئنافات التى ترفع لمحض المطل وكسب الوقت . وحور تقسيم القانون إلى كتب وأبواب تحويراً خفيفاً . أما التعديلات الأخرى التى أدخلت على قانون سنة ١٨٨٣ فلا يتعلق معظمها إلا بمسائل تفصيلية . وقد دعا إلى وضع هذه التعديلات إما سوء التعبير فى بعض النصوص الأصلية من القانون وإما مناقضة بعضها للبعض الآخر على أثر التعديلات الجزئية التى أدخلت عليها فى أثناء الاثنتى عشرة سنة الأخيرة ، وكذلك كان التعديل الذى أدخل فى الكتاب الأول من قانون العقوبات سبباً فى بعض هذا التعديل (انظر تعليقات الحقانية على قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنة ١٩٠٤) .

١٢٩ — النظام القضائى والاختصاص فى قانون سنة ١٩٠٤ — ظلت المحاكم الأهلية تعمل طبقاً للائحة ترتيبها الصادر بها الأمر العالى الرقيم ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ وأخذت منذ سنة ١٩٠٤ تسير فى اجراءاتها طبقاً لقانون تحقيق الجنايات الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ ، وقد كان قاضى الأمور الجزئية ينظر ابتدائياً فى المخالفات والجنح ، وما يستأنف من أحكامه يرفع إلى المحكمة الابتدائية ، وكانت المحكمة الابتدائية تحكم فى أول درجة فى الجنايات وتستأنف أحكامها أمام محكمة الاستئناف ، وكان

للخصوم حق الطعن بشروط معينة أمام محكمة استئناف مصر منعقدة بهيئة محكمة نقض وإبرام في أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنايات والجنح.

١٣٠ — التعديلات الطارئة على النظام القضائي والاختصاص والاجراءات — عقب صدور قانوني العقوبات وتحقيق الجنايات صدر في اليوم نفسه أي في يوم ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ قانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ بانشاء محاكم المراكز للنظر في المخالفات وبعض الجنح الخفيفة. ثم صدر بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ قانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف للحكم في الجنايات بصفة انتهائية. وقد صدر مع قانون تشكيل محاكم الجنايات قانونان آخران أحدهما بتعديل المادة العاشرة من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية والآخر بتعديل بعض أحكام قانون تحقيق الجنايات في المواد ١٧٨ و ١٧٩ و ١٨٢ و ١٨٤ و ١٨٦ و ١٨٧ و ٢٣٢، ثم أنشئت محاكم الأخطاط بالقانون رقم ١١ الصادر في ٨ يونيه سنة ١٩١٢ ، وقد عدلت بعض نصوصه بمقتضى القانون رقم ١٩ لسنة ١٩١٣ . وجعل لهذه المحاكم اختصاص مدني واختصاص جنائي ، ونظراً لأن الغرض الأصلي من هذا القانون هو فض المنازعات بين أهل القرى فقد تقرر عدم سريان أحكامه في عواصم المديريات والمحافظات كما تقرر إلغاء المحاكم المركزية في كل مركز أنشئت فيه محاكم أخطاط . وقد ترتب على إنشاء محاكم الأخطاط تعميم المحاكم الجزئية في جميع أنحاء القطر حتى أصبح لكل مركز قاض جزئي. وفي ٣ يوليه سنة ١٩٣٠ صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٠ بالغاء محاكم الأخطاط . وفي اليوم نفسه صدر القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٠ بجعل تطبيق القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ الخاص بانشاء محاكم المراكز مقصوراً على المحافظات . وفي ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٦ صدر قانون بانشاء محكمة استئناف في مدينة أسيوط يشمل اختصاصها دائرة اختصاص محكمتي أسيوط وقنا الابتدائيتين . وفي ٢ مايو سنة ١٩٣١ صدر القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بانشاء محكمة نقض وإبرام مستقلة . وقد تحققت بانشائها أمنية طالما تاقت إليها البلاد .

وفي أثناء ذلك زيد عدد المحاكم الابتدائية حتى بلغت احدى عشرة محكمة .

هذا فيما يتعلق بالنظام القضائي ، أما فيما يتعلق بالاختصاص فقد صدر بتاريخ

١٦ يونيه سنة ١٩١٠ قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ عدل فيما بعد بقانون صدر فى ٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ينص على أن الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس تحكم فيها محاكم الجنايات ويكون حكمها غير قابل للاستئناف. وصدر أيضاً بتاريخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قانون يجيز لقاضى الاحالة عند وجود شبهة تدل على أن الواقعة جناية بدلا من تقديم المتهم إلى محكمة الجنايات أن يصدر أمراً باحالة الدعوى إلى القاضى الجزئى المختص إذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأعذار المنصوص عليها فى المادتين ٦٠ و٢١٥ع أو بظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنحة، على أن قاضى الاحالة يجوز له ذلك حيث يكون الفعل جناية أو شروعاً فى جناية معاقباً عليه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو حيث يكون الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر.

أما فيما يتعلق بالاجراءات فقد صدر قانون رقم ٧ سنة ١٩١٤ بتعديل المواد ١٤٨ و ١٧٩ و ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات وباضافة المواد ١١ (ا) و ١٢ (ا) و١٢ (ب) و١٢ (ج) إلى قانون تشكيل محاكم الجنايات وتعديل المادة ١٧ من هذا القانون. وصدر فى ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ مرسوم بقانون أعقبه القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ بالغاء المادة ١٥٠ وتعديل المادتين ١٥٣ و ١٥٤ ت ج الخاصة بالاستئناف فى مواد المخالفات وباضافة فقرة إلى كل من المواد ٢٢٩ و ٢٣٣ و ٢٤١ ت ج. ثم صدر قانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٤ باضافة فقرة إلى المادة ٥٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات تنص على أن الشخص الغائب الذى يكون متهماً فى جنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات يقضى فى غيبته طبقاً للاجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح. وصدر مرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٣٦ بشأن المحكوم عليهم فى جرائم الصحافة.

العهد الرابع — من اتفاقية إلغاء الامتيازات الأجنبية إلى الآن

١٣١ — منشأ فكرة التعديل وتاريخ الشروع فيه — يظهر أن تعديل قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ لم يكن إجراء نهائياً فى نظر القائمين بالأمر فى ذلك الوقت، فقد وصفه السير ملكولم مكاريث المستشار القضائى فى تقريره عن سنة ١٩٠٦ بأنه تنقيح مؤقت.

وقد قامت فكرة التعديل فى سنة ١٩١٤ بمناسبة التفكير فى توحيد القضاء المصرى وإلغاء الامتيازات الأجنبيـة وما يستلزمه ذلك من وضع قانون جديد يسرى على المصريين والأجانب على حد سواء . فشكلت فى ذلك الوقت لجنة لتحضير مشروع لقانون العقوبات واستمرت فى عملها ثلاث سنوات وقدمت مشروعا فى سنة ١٩١٧ ، وعرض هذا المشروع على لجنة إلغاء الامتيازات الأجنبية فأقرته مع بعض التعديل . ولما أخفقت فكرة إلغاء الامتيازات وتوحيد القضاء فكر أولو الشأن فى استبدال قضاء المحاكم المختلطة بالقضاء القنصلى فى المواد الجنائية ورؤى أن يكون هذا المشروع هو القانون الذى تطبقه المحاكم المختلطة ، ولكن شيئاً من ذلك لم يتحقق .

وقد قام هذا المشروع على أساس قانون العقوبات الصادر فى سـنة ١٩٠٤ مع ادخال مادعت إليه الضرورة من التعديلات حتى يكون مسايراً لروح العصر وملائماً لحالة البلاد ، وقد استعين فى وضعه بكثير من القوانين الأجنبية وتضمن كثيراً من المبادىء التى استحدثت فى العلم الجنائى .

وشكلت لجنة بوزارة العدل فى سنة ١٩٢٧ لوضع نظام للاجراءات الجنائية أمام المحاكم المختلطة ووضعت مشروعا أقامته على الأسس والقواعد الموجودة فى قانونى تحقيق الجنايات الأهلى والمختلط مع ادخال مارؤى من التعـديلات التى دعت إليها ضرورة استكمال النقص أو إصلاح العيب الذى أظهره العمل ، واستعانت اللجنة فيما أدخلته من التعديلات ببعض التشريعات الحديثة .

١٣٢ — اتفاق مونترو والتشريع الجديد — وعلى أثر إبرام معـاهدة الصداقة والتحالف بين مصر وبريطانيا العظمى فى سنة ١٩٣٦ بعثت الحكومة المصرية إلى الدول صاحبات الشأن خطاباً بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٣٧ تدعوهم فيه للاشتراك فى مؤتمر يعقد بمدينة مونترو بسويسرا فى ١٢ ابريل سنة ١٩٣٧ بقصد ابرام اتفاق على إلغاء الامتيازات الأجنبيـة فى مصر . وقد أجابت الدول هذه الدعوة وأسفر المؤتمر عن اتفاق وقع عليه بمونترو فى ٨ مايو سنة ١٩٣٨ أعلنت فيه الدول المتعاقدة قبول إلغاء الامتيازات فى القطر المصرى إلغاء تاماً من جميع الوجوه وخضوع الأجانب للتشريع المصرى فى المواد الجنائية والمدنية والتجارية والادارية والمـالية وغيرها ،

ونص فيه على أن يستمر بقاء المحاكم المختلطة الموجودة الآن لغاية ١٤ كتوبر سنة ١٩٤٩ وأنه ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ يكون تنظيم هذه المحاكم بمقتضى قانون مصرى يصدر بلائحة التنظيم القضائى الملحق نصها بهذا الاتفاق . وتسمى المدة مابين ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ و ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ « فترة الانتقال » .

وقبل انعقاد مؤتمر مونترو أعدت وزارة العدل المصرية مشروع قانون جديد للعقوبات يسرى بعد إلغاء الامتيازات على المصريين والأجانب على السواء وتطبقه المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة فى الجرائم التى يرفع أمرها إليها ، كما وضعت مشروع قانون جديد لتحقيق الجنايات تختص بتطبيقه المحاكم المختلطة فى الجرائم التى تدخل فى اختصاصها فى أثناء فترة الانتقال .

وبعد إبرام هذه المعاهدة أصدر التشريعان الجديدان : التشريع الخاص بقانون تحقيق الجنايات المختلط بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧ والتشريع الخاص بقانون العقوبات المصرى بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ ، على أن يعمل بالقانونين من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ . وقد نص فى القانون الأول على إلغاء قانون تحقيق الجنايات الذى كان معمولا به أمام المحاكم المختلطة والاستعاضة عنه بقانون تحقيق الجنايات الجديد ، كما نص فى القانون الثانى على إلغاء قانون العقوبات الأهلى الذى وضع فى ١٩٠٤ وقانون العقوبات المختلط السابق وضعه فى سنة ١٨٧٥ والاستعاضة عنهما بقانون العقوبات الجديد

ونأتى الآن بوصف إجمالى للنظام القضائى والتشريع فى هذا العهد .

١٣٣ — التعديلات التى جاء بها قانون العقوبات الجديد — لا يختلف القانون الجديد كثيراً عن القانون الأهلى الصادر فى سنة ١٩٠٤ ، فقد رؤى اتخاذه أساساً للقانون الجديد واكتفى بادخال مادعت إليه الحاجة الملحة من التعديلات والاضافات وما اقتضاه تعميم تطبيقه من التغيير فى بعض النصوص (انظر المذكرة الايضاحية)

وأول مايسترعى النظر من هذه التعديلات هو إلغاء النص القديم الوارد فى المواد الثلاث الأولى من القانون والذى كان يستثنى من الخضوع لأحكامه الأجانب الذين لم يكونوا خاضعين إذ ذاك لقضاء المحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية إذ أصبح هذا الاستثناء لا محل له بعد أن ألغيت الامتيازات الأجنبية وسلمت الدول

ذوات الامتيازات لمصر بخضوع رعاياها للتشريع المصرى.

وفضلا عن ذلك فقد أحدثت عدة إصلاحات تشريعية تناولت كثيراً من أحكامه ونصوصه. وتنحصر هذه الاصلاحات فى الغاء بعض الأحكام أو النصوص الواردة فى قانون سنة ١٩٠٤، وفى إضافة نصوص بجرائم جديدة أو بظروف مشددة جديدة، وفى تعديل بعض الأحكام وتنسيق بعض النصوص.

١٣٤ — النصوص الملغاة — فالنصوص التى وردت فى قانون سنة ١٩٠٤ وحذفت فى التشريع الجديد هى :

(١) النص على التأديب الجسمانى كوسيلة من وسائل الاصلاح والتأديب للمجرمين الأحداث. وقد كان مقرراً فى المادة ٦١ للغلمان بين السابعة والخامسة عشرة فحذف فى القانون الجديد اقتداء بالقوانين الحديثة التى لم تدخل عقوبة الجلد فى قوانينها.

(٢) نص المادة ١٣٧ (ب) التى كانت تعاقب بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية مديرى الجرائد أو الرسائل الدورية أو ملتزمى طبعها إذا لقبوا فى جريدتهم أو رسائلهم الدورية شخصاً بلقب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية عامة وهم يعلمون أنه ليس حائزاً لذلك اللقب أو تلك الرتبة أو الوظيفة أو الصفة النيابية العامة.

(٣) نص المادة ٢١٦ التى كانت واردة فى ذيل الباب الاول من الكتاب الثالث الخاص بجرائم القتل والجرح والضرب، وقد كان كما يأتى : « فى جميع الاحوال المبينة فى هذا الباب التى تقضى فيها الشريعة الغراء بالدية يصير تقديرها والحكم بها شرعاً للأشخاص السارية عليهم أحكام تلك الشريعة، وهذا بدون إخلال بالعقوبات المدونة فى هذا القانون ».

(٤) نص المادة ٣٢٩ التى كانت تعاقب بعقوبة المخالفة قالعى الاسنان أو بائعى العقاقير أو الدجالين والمشعوذين الذين يشتغلون بصناعتهم فى الطرق العمومية بلا إذن

١٣٥ — النصوص المضافة — أضيفت الى أحكام القانون نصوص أهمها :

(١) نص المادتين ٨٣ و ٨٥، وهما مادتان جديدتان أضيفتا الى الباب الأول من الكتاب الثانى الخاص بالجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ولم يكن لهما مقابل فى قانون سنة ١٩٠٤. ونص المادة ٨٣ مقتبس من القانون الفرنسى (مادة ٨٢)

(٢) نصوص المواد ٩١ الى ٩٤، وقد كانت موجودة فى القانون السابق صدوره فى سنة ١٩٠٤ (المواد ٨١ و٨٢ و٨٤ و٨٥) فى باب الجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل ولكنها الغيت لغير سبب ظاهر عند تعديل أحكام هذا الباب بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ ، ونظرا لخطورة الجرائم التى كانت تنص عليها أعيدت الى مكانها فى التشريع الجديد .

(٣) نص المادة ١٣٤ على عقاب من يهين موظفا عموميا أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها إذا وجهت الاهانة بواسطة التلغراف أو التليفون أو الكتابة أو الرسم ، سدا لنقص فى المادة ١٣٣ (١١٧ من قانون سنة ١٩٠٤) التى لا تعاقب إلا على إهانة الموظف بالاشارة أو القول أو التهديد

(٤) نص المادة ١٣٥ التى تعاقب « كل من أزعج إحدى السلطات العامة أو الجهات الادارية أو الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية بأن أخبر باى طريقة كانت عن وقوع كوارث أو حوادث أو أخطار لا وجود لها » ، وهو نص مقتبس من القانون الايطالى (مادة ٦٥٨) .

(٥) نص المادة ٢٢٥ التى تعتبر بصمة الاصبع كالامضاء فى جرائم التزوير ، وقد أضيف هذا النص نظرا لشيوع استعمال بصمة الأصبع فى مصر لتغيير الحقيقة فى المحررات وحسما للخلاف الذى كان حاصلا بين أحكام محكمة النقض والابرام ذاتها فى اعتباره تزويرا

(٦) نص المادة ٢٧٢ فى باب هتك العرض وإفساد الاخلاق ، التى تعاقب « كل من يعول فى معيشته كلها أو بعضها على ما تكسبه امرأة من الدعارة » ، وهو مستمد من القانون الايطالى (مادة ٥٣٤) .

(٧) نص المادة ٢٩٣ التى أنشأت جريمة جديدة تسمى بجريمة هجر العائلة لمعاقبة كل من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع » . وجريمة هجر العائلة هذه معاقب عليها فى التشريعات الحديثة ، وقد أدخلت حديثا فى بلجيكا وفرنسا وايطاليا .

(٨) نص المادة ٣٣٧ فى باب النصب وخيانة الامانة ، وهى تعاقب « كل من أعطى

بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » . وهذا النص مقتبس من مشروع قانون العقوبات الفرنسي (مادة ٤٥٢) .

(٩) نص المادتين ٣٠٧ و٣٠٨ في باب القذف والسب وإفشاء الأسرار ، والأولى مهما تقضي برفع الحدود الدنيا والقصوى لعقوبة الغرامة المبينة في المواد من ١٨١ إلى ١٨٥ و٣٠٣ و٣٠٦ إلى ضعفها إذا ارتكب العيب أو القذف أو السب بطريق النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات ، والثانية تقضي بتوقيع عقوبتي الحبس والغرامة معاً إذا تضمن العيب أو القذف أو السب طعناً في عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات على ألا تقل الغرامة في حالة النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور .

١٣٦ — النصوص المعدلة — وعدا ما تقدم قد أدخل المشرع على القانون بعض تعديلات منها:

٥٢٤

(١) جعل حرمان المحكوم عليه بعقوبة جناية من التصرف في أمواله بغير إذن من المحكمة المشار إليه بالفقرة رابعاً من المادة ٢٥ عاماً يشمل جميع التصرفات بعد أن كان له حق الايصاء والوقف ، وقصر حكم الفقرة خامساً من المادة ٢٥ المذكورة على الأحكام الحضورية أسوة بباقي فقرات هذه المادة .

(٢) حذف الفقرة الأخيرة من مادة الاتفاقات الجنائية (٤٧ مكررة) التي كانت تعفي من العقوبة من بادر من الجناة باخبار الحكومه بعد ارتكاب الجناية أو الجنايات المتفق عليها (مادة ٤٨ من القانون الجديد) .

(٣) النص على جواز تطبيق عقوبة الأشغال الشاقة المقررة للعود في السرقة والجرائم المماثلة لها على الشروع في هذه الجرائم بعد أن كان تطبيقها مقصوراً على الجريمة التامة (مادة ٥١) .

(٤) جعل عقوبة إرسال المجرم المعتاد الاجرام إلى إصلاحية الرجال جوازية في جميع الأحوال بعد أن كانت وجوبية إذا كان قد سبق الحكم عليه بالاشغال الشاقة

أو بارساله إلى هذه الاصلاحية (مادة ٥٣) .

(٥) اعتبار جريمة التعدى بالقوة على الموظف العمومى قائمة إذا حصل التعدى عليه بسبب تأدية وظيفته بعد أن كانت مقصورة على التعدى أثناء تأدية الوظيفة (مادة ١٣٦) .

(٦) تعميم حماية طرق المواصلات سواء أكانت برية أو مائية أو جوية بعد أن كانت هذه الحماية مقصورة على المواصلات البرية وهى التلغراف والتليفون والسكك الحديدية (مواد ١٦٧ إلى ١٦٩) .

(٧) تشديد العقوبة عن ذى قبل فى جريمة إهانة الهيئات النظامية أو السلطات العامة (مادة ١٨٤) وفى جريمة نشر الاخبار الكاذبة أو الأوراق المصطنعة (مادة ١٨٨) وفى جريمة القتل خطأ (مادة ٢٣٨) والجرح خطأ (مادة ٢٤٤) والسب (مادة ٣٠٦)

(٨) إضافة القوابل إلى الأشخاص الذين يقضى القانون بتشديد العقوبة عليهم بسبب صفتهم فى جريمة اسقاط الحبالى (مادة ٢٦٣) .

(٩) رفع سن المجنى عليه كركن مكون فى جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد إلى ثمانى عشرة سنة بعد أن كانت ست عشرة (مادة ٢٦٩) وفى جريمة تحريض الشبان على الفسق والفجور إلى الحادية والعشرين بعد أن كانت ثمانى عشرة (مادة ٢٧٠) . ورفع سن المجنى عليه كظرف مشدد فى جناية هتك العرض بالقوة أو بالتهديد إلى ست عشرة سنة بعد أن كانت أربع عشرة (مادة ٢٦٨) وكذلك رفع سن المجنى عليه فى جرائم الخطف إلى ست عشرة سنة بعد أن كانت خمس عشرة (مواد ٢٨٨ إلى ٢٩٠) .

(١٠) جعل جريمة زنا الزوج جريمة وقتية بسيطة تتكون من ارتكاب الفعل مرة واحدة فى منزل الزوجية بعد أن كانت لاتتوافر إلا بتكراره مع امرأة أعدها لذلك ، مع قصر العقوبة فيها على الحبس بعد أن كانت الحبس أو الغرامة (مادة ٢٧٧) .

(١١) تطبيق عقوبة شهادة الزور على تغيير الحقيقة فى الترجمة أمام السلطة القضائية أسوة بعمل الخبرة (مادة ٢٩٩)

١٣٧ — تعديلات جوهرية — وقد أتى الشارع فى القانون الجديد بتعديلات جوهرية تناولت ثلاثة مواضع من الأحكام العامة وهى المادة الخامسة الخاصة بأثر القوانين الجنائية على الماضى والباب الثامن الخاص بتعليق تنفيذ الأحكام على شرط

والباب العاشر الخاص بالمجرمين الأحداث .

وسنتكلم على سريان القوانين الجنائية على الماضي في الفصل الثاني الذي سيأتي بعد ونذكر الآن أهم التعديلات التي أدخلت على البابين الآخرين .

١٣٨ – تعليق تنفيذ الأحكام على شرط – قد أدخلت تعديلات جوهرية على هذا الباب في شروط إيقاف التنفيذ وسلطة المحكمة فيه وإجراءاته وإلغاء الايقاف .

أما شروط إيقاف التنفيذ فمنها مايتعلق بالجاني ومنها مايتعلق بالجريمة ومنها مايتعلق بالعقوبة . ففيما يتعلق بالجاني يشترط لجواز الأمر بايقاف التنفيذ أن يكون له من أخلاقه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة مايبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون (المادة ٥٥) . وقد ترك الأمر لفطنة القاضي وحسن تقديره فلم يشترط ما اشترط في قانون سنة ١٩٠٤ من عدم سبق الحكم على الجاني بعقوبة على درجة معينة من الجسامة بل جعل للقاضي الحق في إيقاف التنفيذ حتى مع وجود سوابق للمتهم مادام يرى من الظروف المتقدم ذكرها مايبعث على الاعتقاد بأنه سوف يقلع عن ارتكاب الجرائم كما له أن لا يوقف التنفيذ حتى مع خلو صحيفة المتهم من السوابق إذا رأى من تلك الظروف أن لا أمل في صلاح حاله . على أن صحيفة السوابق هي من أهم العناصر التي يتمكن بها القاضي من معرفة أخلاق المحكوم عليه وماضيه ويستعين بها على تكوين رأيه في الايقاف .

ويشترط فيما يتعلق بالجريمة أن يكون الحكم صادراً في مواد الجنح والجنايات (المادة ٥٥) ، وفيما يتعلق بالعقوبة أن يكون الحكم صادراً بالغرامة أو بالحبس مدة لاتزيد عن سنة (المادة ٥٥) أو بهما معاً . وكان الامر بوقف تنفيذ حكم صادر بالغرامة غير جائز في قانون العقوبات الأهلي فأجازه المشرع أسوة بالقانون الفرنسي والقانون الايطالي لأنه ليس من الانصاف إذا حكم في قضية واحدة على أحد المتهمين بالغرامة وعلى آخر بالحبس أن يستفيد المحكوم عليه بالحبس من إيقاف التنفيذ دون المحكوم عليه بالغرامة . ويجوز جعل الايقاف شاملا لأية عقوبة تبعية كمراقبة البوليس والحرمان من حق الانتخاب كما يجوز أن تشمل جميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم كاعتبار الحكم سابقة في العود (المادة ٥٥ فقرة أخيرة) . ولم يكن هذا جائزاً في قانون سنة ١٩٠٤ ، وقد اقتبسه المشرع من القوانين الحديثة .

وأما عن سلطة المحكمة فمتى توفرت الشروط السابق بيانها يجوز للقاضى أن يأمر بايقاف التنفيذ ، أى أن الايقاف اختيارى متروك لتقدير القاضى ، فله أن يامر به بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه كما أن له أن يرفضه ، ومتى أمر بالايقاف تعين عليه أن يذكر أسباب ذلك فى الحكم (المادة ٥٥) .

وقد أجاز المشرع الأمر بالايقاف أكثر من مرة لمجرم واحد خلافا لما كان يقضى به قانون سنة ١٩٠٤ من عدم جواز الايقاف أكثر من مرة للمجرم نفسه .

وأما عن الاجراءات فيكون الأمر بالايقاف فى نفس الحكم القاضى بالعقوبة (المادة ٥٥) . ويكون لمدة خمس سنين تبتدىء من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً (المادة ٥٦) ، ولا حاجة بعد هذا للانذار الذى كانت تنص عليه المادة ٥٤ من قانون سنة ١٩٠٤

وأما عن إلغاء الايقاف فينص القانون على أنه يجوز : (أولا) إذا صدر ضد المحكوم عليه فى خلال الخمس السنوات حكم بالحبس لمدة تزيد عن شهر فى جريمة ارتكبت قبل ذلك الحكم أو بعده ، (ثانياً) إذا ظهر فى خلال هذه المدة أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده قبل الايقاف حكم بالحبس مدة تزيد عن شهر ولم تكن المحكمة قد علمت به (المادة ٥٦) .

ويستفاد من ذلك أن حق المحكوم عليه فى إيقاف التنفيذ لا يسقط حتما بمجرد الحكم عليه بالحبس مدة تزيد عن شهر فى خلال الخمس السنين ولا بمجرد ظهور حكم سابق مثل هذا فى خلال هذه المدة ، بل يجب لحرمان المحكوم عليه من إيقاف التنفيذ صدور حكم بالغائه . والالغاء كالايقاف متروك لتقدير القاضى .

ويصدر الحكم بالالغاء من المحكمة التى أمرت بايقاف التنفيذ بناء على طلب النيابة العمومية بعد تكليف المحكوم عليه بالحضور .

واذا كانت العقوبة التى بنى عليها الالغاء قد حكم بها بعد ايقاف التنفيذ جاز أيضا أن يصدر حكم الالغاء من المحكمة التى قضت بهذه العقوبة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العمومية (المادة ٥٧) .

ويترتب على الالغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار

الجنائية التى تكون قد أوقفت (المادة ٥٨).

١٣٩ — المجرمون الاحداث — أدخلت على باب المجرمين الاحـــداث تعديلات أهمها :

(١) أن الصغير الذى يزيد عمره على سبع سنين ويقل عن اثنتى عشرة سنة كاملة لايجوز الحكم عليه بالعقوبات العادية وإنما تتخذ فى شأنه وسيلة من وسائل الاصلاح والتأديب المنصوص عليها فى القانون . وبذلك أصبح المجرمون الأحداث يقسمون إلى أربعة أقسام : القسم الأول ، الصغار دون السابعة وهؤلاء لاتجوز إقامة الدعوى عليهم إطلاقاً . القسم الثانى ، الصغار بين السابعة والثانية عشرة وهؤلاء لايجوز الحكم عليهم بالعقوبات العادية وإنما تتخذ فى شأنهم وسائل الملاحظة والتربية والتأديب . القسم الثالث ، الأحداث بين الثانية عشرة والخامسة عشرة وهؤلاء يكون القاضى مخيراً بين أن يتخذ فى شأنهم وسيلة من وسائل الملاحظة والتربية أو أن يحكم عليهم بالعقوبة مخففة على الوجه المبين فى القانون . القسم الرابع ، الأحداث بين الخامسة عشرة والسابعة عشرة وهؤلاء لايجوز الحكم عليهم بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة بل تخفض هذه العقوبات على الوجه المنصوص عليه فى القانون .

(٢) حذف التأديب الجسمانى من عداد وسائل الاصـــلاح والتأديب اقتداء بالشرائع الحديثة التى لم تدخل عقوبة الجلد فى قوانينها . وقد استعيض عنه فى المخالفات التى تقع من الصغار بين السابعة والثانية عشرة بالتوبيخ . ونص على امكان تسليم من يرتكب منهم مخالفة الى شخص مؤتمن أو إلى معهد خيرى لمدة لاتزيد عن أسبوع عند عدم وجود أحد الوالدين أو من له الولاية على النفس .

(٣) كان التشريع السابق يقضى بأخذ تعهد كتابى على الوالدين أو الوصى عند تسليم الصغير اليهم بملاحظة حسن سيره فى المستقبل . ولكن لوحظ عند تعديل القانون أن الوالدين والولى على النفس مطالبون شرعا بالعناية بتأديب الولد وتربيته ، ولذلك أشير فى القانون الجديد الى اعتبارهم مسئولين عن حسن سيره فى المستقبل بغير حاجة لأخذ تعهد عليهم . أما غير الوالدين والولى فلا يكون مسئولا عن الصغير إلا اذا تعهد بملاحظة سيره .

(٤) كانت المادة ٦٢ من قانون سنة ١٩٠٤ تنص على أنه « يترتب على التزام الوالدين أو الوصى طبقاً للمادة السابقة ما يأتى : إذا حصل الالتزام بناء على ارتكاب الصغير المجرم مخالفة ثم ارتكب مخالفة أخرى قبل مضى ستة أشهر من تاريخ الأولى يحكم على الملتزم بغرامة لا تزيد عن خمسين قرشا مصريا . وإذا كان الالتزام بناء على ارتكابه جنحة أو جناية ثم ارتكب جريمة ثانية قبل مضى سنة من تاريخ وقوع الجريمة الأولى يحكم على الملتزم بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ان كانت الجريمة الثانية مخالفة أو عن جنيهين مصريين ان كانت جنحة أو جناية » . فعدلت فى قانون سنة ١٩٣٧ كما يأتى : « إذا ارتكب الصغير بعد تسليمه لأحد من ذكروا فى المادتين ٦٥ و٦٧ جريمة فى خلال سنة من تاريخ الامر بتسليمه يحكم على من تسلمه بغرامة لاتزيد عن خمسين قرشا مصريا ان كانت الجريمة الثانية مخالفة وبغرامة لا تزيد عن جنيهين مصريين إن كانت جنحة وبغرامة لا تزيد عن أربعة جنيهات مصرية إن كانت جناية » . فوحد الأجل الذى يبقى فيه من تسلم الصغير مسئولا عن سيره فى المستقبل وجعل سنه فى جميع الجرائم بعد أن كان ستة أشهر إذا كانت الجريمة التى تسلمه من أجلها مخالفة وسنة إذا كانت جنحة أو جناية . وغير بدء سريان هذا الأجل فأصبح يبتدىء من تاريخ الأمر بالتسليم بعد ان كان يبتدىء من تاريخ الجريمة الأولى . وروى ألا ينظر فى تقرير الغرامة التى يحكم بها على من تسلم الصغير الى نوع الجريمة الأولى التى تسلمه من أجلها بل الى نوع الجريمة الثانية التى ارتكبها الصغير بعد ذلك ، فنص على ان الغرامة لا تزيد عن خمسين قرشا اذا كانت الجريمة الثانية مخالفة ولا عن جنيهين اذا كانت جنحة ولا عن أربعة جنيهات اذا كانت جناية .

١٤٠ — تنسيق النصوص — اغتنم المشرع فرصة وضع القانون الجديد لتنسيق بعض النصوص وتنقيح صيغتها . فمن ذلك ما احدث فى صيغة المواد ١ و٢ و٣ بشأن سريان القانون الجنائى على الاشخاص حيث حذف منها استثناء من كان غير خاضع لقضاء المحاكم الاهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية ، والمواد ١٤ و ١٥ و١٦ بشأن تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية حيث حذف من المادة الاولى عبارة « مقيدا بالحديد » ومن كل من المادتين الثانية والثالثة عبارة « بدون قيد بالحديد » لما روى

من أن طريقة تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ليس محلها قانون العقوبات بل لائحة السجون ، والمادة ٢١ بشأن استنزال مدة الحبس الاحتياطي من مدة العقوبة حيث حذف منها مالا محل له بعد الغاء الدرجة الاستئنافية في الجنايات ، والمادة ٤٩ بشأن الجرائم المتماثلة في العود حيث أضيف إلى نصها الأصلي فقرة تقضي باعتبار العيب والاهانة والسب والقذف جرائم متماثلة ، والمادة ٦٤ في باب المجرمين الأحداث حيث عدلت عبارتها فأصبحت هكذا : « لاتقام الدعوى على الصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة » بعد إن كانت « لاتقام الدعوى على مجرم لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة » ، والمواد ٧٤ إلى ٧٦ بشأن أحكام العفو من العقوبة والعفو الشامل (يراجع الفرق في الصيغة والتنسيق بين هذه المواد والمادتين ٦٨ و٦٩ من قانون سنة ١٩٠٤) ، والمادة ٧٧ التي تعاقب « كل مصري رفع السلاح على الحكومة وهو مع عدوها » فأبدلت عبارة (كل من) بعبارة (كل مصري) وذلك لأن الفعل المعاقب عليه فيها هو خيانة في حق الوطن لاينسب بطبيعته إلا لمصري ، والمادة ٧٩ بشأن تسليم العدو بعض ممتلكات الدولة حيث أضيفت إليها الطائرات ، والمادة ٨٠ بشأن المراسلة مع رعايا العدو حيث حذفت من المادة الأصلية عبارة « أو بحال معاهديها » اكتفاء بالمادة ٨٥ التي وضعت خصيصاً للجرائم التي ترتكب إضراراً ببلد حليف أو شريك لمصر ، والمادة ٩١ بشأن العصيان العسكري وهي تعاقب بالاعدام كل من تولى لغرض إجرامي قيادة فرقة أو قسم من الجيش أو قسم من الأسطول أو سفينة حربية أو طائرة حربية ... الخ ، ولم تكن الطائرات مذكورة في المادة الأصلية ، والمادة ١٣١ التي حورت صيغتها تمشياً مع الغاء السخرة من البلاد ، والمادة ١٤٠ التي تعاقب السجان إذا ساعد المسجون على الهرب أو سهله له أو تغافل عنه ، وقد استبدلت عبارة (أو تغافل عنه) بعبارة (أو تواطأ على ذلك) ، والمادة ١٩٦ الخاصة بجرائم النشر والتي حذف منها بعض عبارات لا محل لها بعد إلغاء الامتيازات ، والمادة ٢٠٦ بشأن تزوير أختام الدولة وأوراقها إذ كان من بين الأشياء المعاقب على تزويرها (فرمان أو أمر عال) فحذف الفرمان لعدم وجوده الآن وأبدل الأمر العالي بأمر ملكي أو قانون أو مرسوم ، وكان من بينها أيضاً (ختم الدولة أو ولي الأمر) فاستبدلت بها (خاتم الدولة أو إمضاء الملك أو ختمه ،

والمادة ٢٥٨ فقرة ثانية بشأن العقاب على الموت الناشىء عن الحريق إذ جعل الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة بعد أن كان الاعدام فقط حتى يكون حكم هذه الفقرة متفقاً مع حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٨ التى تنص على حالة مماثلة ، والمادة ٢٦٤ التى تعاقب على الشروع فى الاسقاط فقد كانت شطراً من المادة ٢٢٧ من قانون سنة ١٩٠٤ فسلخت منها وجعلت مادة مستقلة لاختلاف حكمها عن حكم باقى المادة .

١٤١ — قانون تحقيق الجنايات المختلط — أما قانون تحقيق الجنايات المختلط فقد جاء فى مذكرته الايضاحية « أنه يمثل فى عمومه الأسس والقواعد الموجودة فى كل من قانونى تحقيق الجنايات الأهلى والمختلط مع إدخال ماروى من التعديلات عليهما مما دعت إليه ضرورة استكمال النقص أو إصلاح العيب الذى أظهره العمل فى كثير من المواضع ، ومما استوجبته ملاحقة الخطى الواسعة التى خطاها علم القانون على العموم والعلوم الجنائية على الخصوص فى الفترة الطويلة التى انقضت من وقت وضع ذينك القانونين إلى اليوم ... وأنه قد استهدى فيما أدخل من التعديلات ببعض التشريعات الحديثة كالتشريع الايطالى والتركى كما استرشد بالقانون الألمانى والنمساوى وبما طرأ على قانون تحقيق الجنايات الفرنسى من التطورات ، وقد اعتمد فى وضعه إلى حد كبير على أعمال اللجنة التى شكلت بوزاوة الحقانية فى سنة ١٩٢٧ لوضع نظام للاجراءات الجنائية أمام المحاكم المختلطة » .

ومن الاصلاحات التى أدخلت فى القانون الجديد ما يأتى :

(١) أعيد تنظيم أحكام التبليغ فى المواد ١ إلى ٨ ، ووضعت قواعد خاصة بالشكاوى لاسيما فى الأحوال التى يعلق فيها القانون السير فى الاجراءات الجنائية على شكوى المجنى عليه . فقد اوجب تقديم الشكوى فى مدة ثلاثة شهور من تاريخ العلم بالجريمة ، حتى لاتزول معالمها وحتى لايتخذ التبليغ وسيلة للتهديد . كما بينت القواعد الخاصة بالشكوى ومن له حق تقديمها وسحبها . كذلك نص على أنه إذا توقفت الاجراءات على سبق الاذن بها من بعض الجهات فان سحب الاذن بعد صدوره لا يترتب عليه أى أثر ، وذلك لأن الجهة التى أصدرت الاذن ليست خصما فى الدعوى فلا يجوز أن تظل الدعوى مرهونة برأيها .

(٢) أدخل على نظام الدعوى المدنية الوارد في المواد من ٩ إلى ٢١ تعديل جوهرى إذ ألغى حق رفع الدعوى مباشرة من المدعى بالحق المدنى إقراراً لمبدأ حصر الدعوى العمومية في يد النيابة ، واحتيط لمصلحة المجنى عليهم الذين يدعون بحقوق مدنية بأن أوجب على النيابة إذا رأت ألا محل للسير في الدعوى رفع الأمر لقاضى التحقيق ليقرر مايراه فيها ، وجعل للنيابة وللمتهم الحق فى الاعتراض على قبول الدعوى المدنية حتى قبل أن تحال القضية إلى المحكمة وذلك بالمعارضة أمام غرفة المشورة .

وقد نص على اعتبار غياب المدعى بالحق المدنى بعد إعلانه بالجلسة تركا لدعواه كما نص على عدم قبول معارضته في الأحكام التى تصدر فى غيبته وعلى أن تنازل المدعى بالحق المدنى عن دعواه أمام المحكمة الجنائية يمنعه من رفعها إلى المحكمة المدنية إلا إذا حفظ لنفسه هذا الحق عند التنازل .

ونص على أن يتبع فى المسائل المدنية التى تعرض فى القضايا الجنائية قواعد الاثبات الجنائية ، كما نص على أن الأحكام الجنائية تقيد المحكمة المدنية حتما فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم ولو كانت هذه الأحكام قد صدرت بناء على قواعد الاثبات الجنائية .

كذلك روعى تنظيم المسائل الأولية المتعلقة بالأحوال الشخصية ، ونص على وجوب إيقاف الدعوى كلما استلزم السير أو الحكم فيها الفصل فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية على أن يحدد للخصوم أجل لاستصدار حكم فيها ، فان انقضى الأجل من غير أن يفصل فيها جاز للمحكمة الجنائية أن تفصل فى القضية غير مقيدة بقواعد الاثبات فى مسائل الأحوال الشخصية . ونص أيضا على جواز إيقاف الدعوى الجنائية حتى يفصل فى الدعوى المدنية المتعلقة بها إذا رؤى محل لذلك (المادة ٢٠) ، وهذا النص لا يستلزم طبعاً أن تتقيد المحكمة الجنائية بالحكم المدنى الذى يصدر .

وقد قرر المشرع القاعدة الأساسية التى تقضى بأن اتخاذ الاجراءات الجنائية يوقف سير الدعوى المدنية التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً (المادة ١٩) .

(٣) نقلت أحكام الصلح فى المخالفات المقررة فى القانون الأهلى إلى الباب الثالث (فى المواد من ٢٢ إلى ٢٤) .

(٤) بقيت قواعد سقوط الدعوى بمضى المدة كما هى بوجه عام (المواد من ٢٥ إلى ٢٩) . ولكن رؤى ألا تتجدد مدة السقوط بأ كملها كلما اتخذ اجراء قاطع لها حتى لا يظل المتهم مهدداً بالدعوى مهما تقادم العهد على الجريمة . فنص على ألا تطول مدة السقوط مهما تكررت الاجراءات القاطعة لأكثر من نصفها فى الجنايات والجنح ولا لأكثر من ستة شهور فى المخالفات . ثم عدل هذا الحكم بمقتضى قانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٩ يقضى بأن الدعوى العمومية فى المخالفات تسقط بمضى سنة وأنه لا يجوز أن تطول مدة السقوط لأكثر من نصفها فى الجنايات ولأكثر من مدة جديدة قدرها ثلاث سنوات فى الجنح وسنة فى المخالفات . وبينت الاجراءات التى من شأنها قطع مدة السقوط وجعل من بينها إجراءات الاستدلال ورفع الدعوى المدنية

ونص على إيقاف سير المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الفترة التى لا يمكن فيها بمقتضى نص فى القانون البدء فى إجراءات الدعوى أو الاستمرار فيها .

(٥) نظم المشرع فى المواد ٣٠ إلى ٥٥ جمع الاستدلالات وبين آثاره القانونية والحدود التى تفصله عن التحقيق بمعناه الاصطلاحى ، ولم يفرق بين إجراءات البوليس القضائى فى أحوال التلبس وإجراءاته فى غير هذه الحالة .

ومما استحدثه المشرع فى هذا الباب نصه على عدم جواز تحليف الشهود اليمين أثناء جمع الاستدلالات إلا فى حالة استثنائية استدركها وهى حالة احتمال أن الشاهد لا يستطيع تأدية شهادته بعد ذلك مؤيدة باليمين أمام السلطة المختصة كحالة المرض أو الاصابة الشديدة أو السفر ، ونصه على إجازة تحليف الخبراء الذين يطلب منهم تقديم آرائهم فى تقارير مكتوبة .

(٦) احتفظ بنظام قاضى التحقيق ، ولكن رئى ألا تعرض عليه كل قضية مهما كانت قليلة الأهمية وألا يكون تحقيقه واجباً إلا فى قضايا الجنايات التى ترى النيابة العمومية السير فيها (مادة ٦٠) . أما فى قضايا الجنح فقد ترك للنيابة الخيار فى أن تطلب من القاضى تحقيقها أو لا تطلبه حسبما تتبينه من ظروف الدعوى . فاذا رأت أن عناصر الاستدلال التى جمعت كافية للسير فى تحقيقها بالجلسة كان لها أن تكلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة ، والمتهم إذا رأى أن قضيته تحتاج إلى تحقيق بواسطة قاضى

التحقيق أن يعترض على هذه الاحالة . وقد بين المشرع طريق هــذا الاعتراض وإجراءاته ورتب على قبول الاعتراض بطلان ورقة التكليف بالحضور ووجوب تحقيق الدعوى أمام قاضي التحقيق .

وقد خول المشرع لقاضي التحقيق سلطة التقرير بأن لا وجه لاقامة الدعوى إذا رأى أن الفعل لاعقاب عليه أو أن الأدلة لا تكفي لاقامة الدعوى ، كما خوله سلطة إحالة الدعوى على المحكمة في مواد الجنح والمخالفات ، وهذا هو المتبع في القانون الأهلي والقانون الفرنسي . أما في مواد الجنايات فنظراً لخطورتها ودقة التصرف فيها في غالب الأحيان فقد رؤى أن لا ينفرد قاضي التحقيق باحالتها على محكمة الجنايات ، ولذلك نص على أنه إذا رأى أن الواقعة جناية وأن الأدلة تبرر رفع الدعوى العمومية فيها فيحيلها إلى غرفة المشورة لتنظر هي في إحالتها على محكمة الجنايات أو على محكمة أخرى أو تقرر بأن لا وجه لاقامة الدعوى أصلا . وجعل قرار قاضي التحقيق بأن لا وجه قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة أمام غرفة المشورة (المادتين ١٢٥ و ١٢٩) .

وجعل لقاضي التحقيق حتى بعد إحالة القضية إلى المحكمة أن يجرى تحقيقات تكميلية بناء على طلب النيابة من تلقاء نفسها أو إذا التمس المتهم منها ذلك ، فاذا تبين للقاضي من التحقيق الجديد أن أمر الاحالة الصادر منه في غير محله فله أن يصدر قراراً بذلك (المادتين ١٤٤ و ١٤٥) .

(٧) راعى المشرع في النصوص الخاصة بالمحاكمة وطرق الطعن في الأحكام التخلص من الاجراءات المعقدة التي من شأنها تعطيل سير العدالة ، فقيد حرية المتهم في الغياب حتى لا يتسبب بتأخيره ومماطلته في تعطيل سير الدعوى ، إذ نص على أن حضور المتهم أمام محكمة الجنح أو المواد الجزئية في إحدى الجلسات ثم غيابه بعد ذلك يجعل الحكم الذي يصدر عليه حضورياً لا تجوز فيه المعارضة (المادة ٢٠٤) ؛ وأن الحكم يعتبر حضورياً إذا انسحب المتهم من الجلسة بعد حضوره فيها (المادة ٢٠٣) ؛ وأجاز لمحكمة الجنح أن تأمر بالقبض على المتهم الذي لم يحضر وإبقائه تحت تصرف النيابة إلى أن يصدر الحكم في الدعوى على وجه الاستعجال (المواد ٢٢٣ إلى ٢٢٥) ؛ كذلك نص على أن من يستأنف من الخصوم عدا النيابة حكماً صادراً من محكمة المواد الجزئية ثم

لايحضر فى الجلسة المحددة لنظره يعتبر متنازلا عن استئنافه وتقضى المحكمة برفضه ولا يجوز له الطعن فى هذا الحكم الأخير بطريق المعارضة (المادة ٢٥٥) ؛ ونص على عدم جواز المعارضة من المسئول عن الحقوق المدنية ومن المدعى بها فى الأحكام الغيابية (المادة ٢٠٩) ،

ورغبة فى عدم تعطيل الفصل فى القضايا رأى المشرع أن لامحل لالزام المحكمة الجنائية بالفصل فى الدعوى المدنية اذا كان هذا الفصل يترتب عليه تعطيل الفصل فى الدعوى الجنائية ، فأوجب على المحكمة إذا كانت تصفية التعويض أو تقديره أو الفصل فيما يجب رده يستلزم تحقيقاً طويلا يعطل الدعوى العمومية أن تقضى فى الدعوى وتتخلى عن الدعوى المدنية وتكلف الخصوم برفعها إلى المحكمة المدنية المختصة (المادة ١٩٨) .

وأوجب المشرع على المحكمة فى حالة الحكم بالعقوبة أن تقضى على المتهم بمصاريف الدعوى ، وفى حالة الحكم بالبراءة أن تقضى على المدعى بالحقوق المدنية بمصاريف الدعوى ، كما تقضى على كل من يخسر طعناً بمصاريف طعنه (المواد ٣٠٠ إلى ٣٠٦) .

(٨) اتخذ المشرع بعض وسائل لتبسيط إجراءات الفصل فى الجرائم القليلة الأهمية . فقد اعتبر الجنح التى لايحكم فيها إلا بالحبس لمدة لاتزيد على ثلاثة شهور أو بالغرامة التى لاتزيد على عشرة جنيهات فى حكم المخالفات وجعل نظرها من اختصاص محكمة المواد الجزئية (المادة ٢١٠) . أما ما عدا ذلك من الجنح فمن اختصاص محكمة الجنح (المادة ٢٢٠) . وأخذ فيما يتعلق بالمخالفات وبالجنح الجزئية بنظام الأمر الجنائى (ordonnance pénale) ، وهو يسمح للقاضى بناء على طلب النيابة وبعد إطلاعه على الأوراق بالحكم على المتهم بغرامة لا تتجاوز مائة قرش فضلا عن العقوبات التبعية والمصاريف والتضمينات وما يجب رده وذلك بغير مرافعة وفى غيبة المتهم (المواد ٢١٤ إلى ٢١٩) .

(٩) ألغى نظام المحلفين فى القضايا الجنائية ، وهو النظام الذى كان متبعاً فى المحاكمات أمام المحاكم المختلطة فيما كان يدخل فى اختصاصها من الجنايات والجنح فى العهد السابق .

(١٠) تمتاز الاجراءات أمام محاكم الجنايات بتعديل جوهرى فى نظام الغيبة ، فقد رؤى أنه لافائدة من صدور حكم غيابى فى جناية متى كان هذا الحكم يسقط من نفسه

بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه وتعاد الاجراءات كلها من جديد ، والأثر الوحيد الذي يترتب على هذا الحكم في النظام الحالي هو أن مدة سقوطه هي المدة المقررة لسقوط العقوبة لامدة سقوط الدعوى . لذلك لم يجز المشرع إصدار أحكام غيابية في قضايا الجنايات ، وإنما نص على تدابير من شأنها أن تكره المتهم على الحضور وأن تزيد من النشاط في تعقب المتهم الهارب (المواد ٢٣٤ وما بعدها) . فقد أجاز القانون بعد إعلان المتهم بالدعوى حقيقة أو حكماً ، أن تنظرها المحكمة في غيابه وتحقق أدلتها محافظة عليها من مضي الوقت ، كما أجاز للنيابة أن تطلب من المحكمة معاقبة المتهم على غيابه بغرامة من عشرة جنيهات إلى مائة جنيه وبالحبس من أسبوع إلى سنة أو باحدى هاتين العقوبتين . فاذا أصر المتهم على الغياب بعد فترة لاتقل عن ستة شهور جاز تكرار توقيع عقوبة جديدة عليه كالعقوبة السابقة بشرط ألا يزيد مجموع مدد الحبس عن مدة العقوبة المقررة قانوناً للجريمة التي يحاكم من أجلها ، وهذه الأحكام يجوز للمحكمة سحبها والعدول عنها بعد حضور المحكوم عليه وبناء على طلبه .

١٤٢ — النظام القضائي والاختصاص — ظلت المحاكم الأهلية على حالها مختصة بالنظر في جميع الجرائم عدا ما كان منها من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيبها ، وذلك إلى أن تنتهي فترة الانتقال المحددة في اتفاق مونترو ، فتصبح مختصة بالنظر في جميع الجرائم سواء أوقعت من مصريين أو أجانب .

وطرأ تعديل هام في نظام المحاكم المختلطة واختصاصها . فقد حدد أجلها بيوم ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ نهاية فترة الانتقال ، وامتدت ولايتها في هذه الفترة إلى جميع الأجانب حتى من كانوا متمتعين منهم بالامتيازات الأجنبية وكانوا خاضعين فيما سبق لقضاء المحاكم القنصلية . وأدخلت بعض تعديلات في ترتيبها وعلى الخصوص من حيث عدد أعضائها وجنسيتهم وعدم التمييز بين القضاة بسبب هذه الجنسية في تشكيل الدوائر ورئاسة المحاكم وإمكان تغلب العنصر المصري في المحاكم الابتدائية على العنصر الأجنبي .

١٤٣ — تنظيم المحاكم المختلطة — ذلك أن المادة الثالثة من اتفاق مونترو نصت على أن « يستمر بقاء محكمة الاستئناف المختلطة والمحاكم المختلطة الموجودة

الآن لغاية ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ . وابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ يكون تنظيم هذه المحاكم بمقتضى قانون مصرى يصـدر بلائحة التنظيم القضائى الملحق نصها بهذا الاتفاق . وفى التاريخ المشار إليه فى الفقرة الأولى تحال كل الدعاوى المنظورة أمام المحاكم المختلطة بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم الأهلية بدون مصاريف لاستمرار النظر فيها إلى أن يفصل فيها نهائياً . وتسمى المدة ما بين ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ و ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ (فترة الانتقال) » . وبتاريخ ٢٤ يوليه سنة ١٩٣٧ صدر قانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٧ باقرار لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة . وقد نص فى المـادة الثانية من هذه اللائحة على أن « تشكل محكمة الاستئناف من ثمانية عشر مستشاراً يكون منهم أحدعشر أجنبياً ، ويجوز إذا اقتضى الحال تعيين مستشارين آخرين أحدهما أجنبى ، وعند خلو محل أحد المستشارين الأجانب بمحكمة الاستئناف يملأ بطريق الترقية من بين القضاة الأجانب بالمحاكم الابتدائية » . ونص فى المادة الثالثة على أن « تشكل محاكم القاهرة والاسكندرية والمنصورة ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ من ٦١ قاضياً منهم أربعون أجنبياً . وكلما خلت وظيفة قاض من الأجانب سواء بالاحالة إلى المعاش أو الوفاة أو الاستقالة أو الترقى يعين بدلا منه قاض مصرى على ألا يقل عدد القضاة الأجانب فى المحاكم الابتدائية عن ثلث مجموع القضاة المشكلة منهم هذه المحاكم » . ونص فى المادة الرابعة على أنه « لايجوز التميز بأى وجه بين القضاة بسبب جنسيتهم سواء فى تشكيل الدوائر أو التعيين فى مختلف المراكز التى يشملها النظام القضائى بما فى ذلك رئاسة المحاكم والدوائر . ويكون رئيس محكمة الاستئناف أجنبياً ووكيلها مصرياً ، وعندما يكون رئيس إحدى المحاكم الابتدائية مصرياً يكون وكيلها أجنبياً والعكس بالعكس » . ونص فى المادة الخامسة على أن « تصدر أحكام محكمة الاستئناف من خمسة مستشارين . على أنه يجوز أن يقضى القانون بتشكيل دوائر من ثلاثة مستشارين للفصل فى القضايا التى تكون ابتدائياً من اختصاص قاض واحد . وتشكل محكمة الجنايات من خمسة قضاة منهم ثلاثة مستشارون من محكمة الاستئناف . وتصدر أحكام المحاكم الابتدائية سواء فى المواد المدنية أو الجنائية من ثلاثة قضاة . وفى المواد التجارية يجوز أن يضم للقضاة الثلاثة بمقتضى قانون اثنان من المحلفين

يكون رأيهما استشارياً . وفى المواد المستعجلة والمواد الجزئيـة والمخالفات تصدر الأحكام من قاض واحد » .

ونص فى المادتين السادسة عشرة والسابعة عشرة على أن النيابة لدى المحاكم المختلطة يديرها نائب عام من جنسية أجنبية ، ويعاون النائب العام أفوكاتو عمومى أول يكون مصريا وأفوكاتو عمومى ثان يكون أجنبيا . وفى حالة غياب النائب العام أو تعـذر حضوره يحل محله الأفوكاتو العمومى الأول فى المواد المدنيـة والمسائل الإدارية والأفوكاتو العمومى الثانى فى المواد الجنائية . ويكون تحت إدارة النائب العام أيضا عدد كاف من وكلاء النيابة .

١٤٤ — اختصاص المحاكم المختلطة فى المواد الجنائية — نصت المادة ٤٤ من لائحة التنظيم القضائى على أن المحاكم المختلطة تختص بمحاكمة الأجانب عن الأفعال التى يعاقب عليها القانون . ونصت المادة ٤٥ على أنها تختص كذلك بمحاكمة الفاعلين الأصليين والشركاء أيا كانت جنسيتهم فى الجنايات والجنح الآتية : (١) الجنايات والجنح التى ترتكب مباشرة ضد القضاة ومأمورى المحاكم المختلطة أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها . (٢) الجنايات والجنح التى ترتكب ضد تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الصادرة من المحاكم المختلطة . (٣) الجنايات والجنح التى تسند إلى القضاة ومأمورى المحاكم المختلطـة إذا اتهموا بارتكابها أثناء تأدية وظائفهم أو خروجاً على حدود وظائفهم (٤) جنايات وجنح التفالس بالتقصير أو بالتدليس التى تقع فى التفليسات المختلطة . وتشمل عبارة مأمورى المحاكم المختلطـة المشار إليها فى الفقرتين الأولى والثالثة كتبة المحاكم ومساعديهم الذين حلفوا اليمين القانونيـة والمترجمين الملحقين بالمحكمة والمحضرين الأصليين لا الأشخاص الذين تنتدبهم المحكمة عرضاً للقيام باعلان أو بغيره من أعمال المحضر .

ونصت المادة ٤٦ على أنه فى المواد الجنائية تقضى المحاكم الجزئية فى الأفعال التى يعتبرها القانون مخالفات وفى الجنح التى لا تتجاوز عقوبتها الحبس لمدة ثلاثة أشهر . وتقضى محاكم الجنح فى الأفعال التى يعتبرها القانون جنحاً غير الجنح المشار إليها فى

الفقرة السابقة وفى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية . وتقضى محاكم الجنايات فى الأفعال التى يعتبرها القانون جنايات .

١٤٥ — اختصاص المحاكم الأهلية — بتاريخ ١١ اكتوبر سنة ١٩٣٧ صدر مرسوم بقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ بتعديل الأمر العالى الصادر فى ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ بلائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وقد نص هذا المرسوم على الغاء المادة ١٥ من اللائحة المذكورة وأن يستبدل بها أحكام أخرى من بينها ما يأتى : « فى المواد الجنائية تختص المحاكم الاهلية بكل الجرائم عدا الجرائم التى يرتكبها الاجانب الخاضعون لاختصاص المحاكم المختلطة . وتختص كذلك بمحاكمة الفاعلين الأصليين والشركاء أيا كانت جنسيتهم فى الجنايات والجنح الآتية : (١) الجنايات أو الجنح التى ترتكب مباشرة ضد قضاة ومأمورى المحاكم الأهلية أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها . (٢) الجنايات والجنح التى ترتكب ضد تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الصادرة من المحاكم الأهلية . (٣) جنايات وجنح التفالس بالتقصير أو التدليس فى قضايا التفالس التى تختص المحاكم الأهلية بنظرها . وتشمل عبارة مأمورى المحاكم الكتبة ومساعديهم الذين حلفوا اليمين القانونية والمترجمين الملحقين بالمحكمة والمحضرين الأصليين لا الأشخاص الذين تنتدبهم المحكمة عرضاً للقيام باعلان أو بغيره من أعمال المحضرين » .

١٤٦ — القوانين المكملة أو المعدلة لتشريع سنة ١٩٣٧ — بتاريخ ١١ أكتوبر سنة ١٩٣٧ على أثر صدور قانون العقوبات الجديد صدر قانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ للتوفيق بين حكم المادة ٢٩٣ ع التى تعاقب على جريمة هجر العائلة والمادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى تجيز للمحكمة الشرعية الحكم بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثين يوما على من يمتنع عن تنفيذ الحكم الصادر فى النفقات أو فى أجرة الحضانة أو الرضاعة أو السكن متى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به وأمرته بالدفع ولم يمتثل . ثم صدرت قوانين أخرى مكملة أو معدلة لقانون العقوبات أهمها القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٩ باضافة المادة ٣٢٣ مكررة إلى قانون العقوبات التى تعتبر فى حكم السرقة اختلاس الأشياء المنقولة الواقع ممن رهنها ضمانا لدين عليه أو على آخر .

والقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ باضافة مادة ٢٥١ مكررة إلى باب القتل والجرح تنص على أنه إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء فيعاقب مرتكبها بنفس العقوبات المقررة لما يرتكب من هذه الجرائم بسبق الأصرار أو الترصد ، وإضافة فقرة تاسعة إلى المادة ٣١٧ع تشدد العقوبة على السرقات التي ترتكب أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء ، وإضافة مادة ٣٦١ مكررة إلى باب التخريب والتعييب والاتلاف تعاقب بالحبس مدة لاتزيد على خمس سنوات وبغرامة لاتتجاوز مائتي جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط كل من خرب المنشئات الثابتة أو الوحدات الصحية المتنقلة للقسم الطبي في الجيش أو التابعة له أو أدوات هذه المنشئات أو الوحدات أو عطل شيئاً من المنشئات أو الوحـــدات أو الأدوات المذكورة أو جعلها غير صالحة للاستعمال . والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤٠ بتعديل الباب الأول من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج (المواد ٧٧ إلى ٨٥) لما رؤى من أن هذا الباب يعتبر تشريعاً ناقصاً لا يتفق مع مقتضيات الأحوال الحاضرة . والمرسوم الصادر في ٢٢ يونية سنة ١٩٣٨ الخاص بابعاد الأجانب . والقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٨ بشأن العقوبات التي تطبق في أحوال مخالفة أوامر الأبعاد . والقانون رقم ١ لسنة ١٩٣٩ بشأن العقوبات التي توقع على المخالفات الخاصة بالانتاج . والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٠ بشأن جوازات السفر وإقامة الأجانب بمصر . والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصناعية والتجارية وعلى كسب العمل . والقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ بتقرير رسم دمغة . والقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بشأن العلامات والبيانات التجارية . والقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٠ بتعديل المرسوم بقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ بمنع زراعة الخشخاش . والقانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار في المواد السامة .

وبتاريخ ٢٦ مارس سنة ١٩٣٩ صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٩ بتعديل المادتين ٢٥ و ٢٧ من قانون تحقيق الجنايات المختلط في باب سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة

• صدرت أيضاً بعد سنة ١٩٣٧ بعض قوانين معدلة للاجراءات المعمول بها أمام

المحاكم الأهلية . منها القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٩ الصادر فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٩ باضافة فقرة ثالثة إلى المادة ١١ من الامر العالى المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تجيز لوزير العدل أن يأذن بقرار منه لدائرة أو أكثر من دوائر المحاكم الابتدائية فى عقد جلساتها بعواصم المحافظات والمديريات الداخلة فى دوائر اختصاصها القضائى للفصل فى القضايا الخاصة بهذه المحافظات والمديريات . والقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٠ باضافة فقرة جديدة إلى المادة الثانية من قانون تشكيل محاكم الجنايات تنص على أنه يجوز عند الاقتضاء بمقتضى قرار من وزير العدل أن تنعقد محكمة جنايات فى جهة لا تكون بها محكمة ابتدائية للفصل فى القضايا الخاصة بمنطقة تدخل فى دائرة اختصاص محكمة الجنايات المذكورة . والقانون رقم ١٩ الصادر فى ١٩ مايو سنة ١٩٤١ بشأن نظام الاوامر الجنائية الذى يقرر الاخذ به أمام المحاكم الأهلية .

الفصل السادس

فى الاجرام فى مصر

١٤٧ — سير الاجرام فى مصر — تدل الاحصاءات : أولا — على أن الاجرام الخطير كان إلى سنة ١٩٣٨ يسير متجهاً نحو الزيادة . فبعد أن كان مجموع الجنايات فى سنة ١٨٩٦ ، ١٨٦٦ جناية صار فى سنة ١٩٠٤ ، ٢٨٧٧ وفى سنة ١٩٠٧ ، ٣٢٨٨ وفى سنة ١٩١٧ ، ٤٦٤٤ وفى سنة ١٩٢٧ ، ٧٦٨٧ ، وفى سنة ١٩٣٧ ، ٧٩٧٦ وفى سنة ١٩٣٨ ، ٨٦٣٨ ؛ إلا أنه أخذ يتجه نحو النقص فى السنتين الأخيرتين إذ أصبح فى سنة ١٩٣٩ ، ٨٢٢٢ جناية وفى سنة ١٩٤٠ ، ٧٤٧٥ جناية . كذلك تدل الاحصاءات على أن عدد الجنح يزيد باطراد . فقد كان مجموع الجنح فى سنة ١٨٩٦ ، ٣٧٢٩٦ فصار فى سنة ١٩٠٧ ، ٥٩٧٦٠ وفى سنة ١٩١٧ ، ١٠١٣٣٠ وفى سنة ١٩٢٧ ، ١٦٧٧٤٢ وفى سنة ١٩٣٧ ، ٣٠٠٩٣٣ وفى سنة ١٩٣٨ ، ٣٦٢١٤٢ وفى سنة ١٩٣٩ ، ٣٧٨٠١٤ .

(ثانياً) أن أكثر الجنايات ذيوعاً فى مصر هى جنايات القتل والشروع فيه

والضرب المفضى إلى الموت أو الذى تختلف عنه عاهة مستديمة أى الجنايات التى ترتكب ضد النفس . يلى ذلك جنايات الحريق والسرقات . ففى سنة ١٩٤٠ بلغ عدد جنايات القتل والشروع فيه ٢٧٠٠ من ٧٤٧٥ جناية أى بنسبة ٣٦٪ من مجموع الجنايات . وبلغ عدد جنايات الضرب الذى أفضى إلى موت والذى نشأت عنه عاهات مستديمة ١٢٦٠ أى بنسبة ١٧ ٪ من مجموع الجنايات . وبلغ عدد جنايات الحريق ٧٠٦ أى بنسبة ٩,٤٪ . وبلغ عدد جنايات السرقة والشروع فيها ٥١٤ أى بنسبة ٦,٨٪ . وبلغ عدد جنايات العود المنطبق على المادة ٥١ ع ٧٢٨ أى بنسبة ٩,٧ ٪ . وهناك أيضاً ٩٥ جناية إتلاف مزروعات و ٣٥ جناية تسميم مواش و ٤٤ جنايه خطف أطفال و ٣٦١ جناية تزوير أوراق رسمية و ٥٦ جناية تزييف نقود و ١٤ جناية رشوة و ٣٣٢ جناية هتك عرض حصلت كلها فى سنة ١٩٤٠ .

وأكثر الجنح ذيوعا السرقات وإتلاف المزروعات وتسميم المواشى والاضرار بها والتعدى والحريق باهمال . فقد بلغ مجموع الجنح فى سنة ١٩٣٩ ، ٣٧٨٠١٤ منها ٦٢٧٧١ سرقة وشروع فيها و ٤٢٨٥ إتلاف مزروعات و ٣٩١ تسميم أو إضرار بمواش و ١١٠٩٠ تعد و ٣٧٣٠ حريق باهماله .

(ثانياً) أن سير جنايات القتل يكاد يكون محاذياً لسير الجنايات فى جملتها . أما جنايات السرقة فلم يزد عددها عما كان عليه من منذ أربعين سنة بل انه نقص عنه كثيراً . فقد كان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٠٤ ، ٢٨٧٧ جناية منها ٨٦٠ جناية قتل وشروع فيه أى بنسبة ٣٠٪ من مجموع الجنايات و ٥٠٠ جناية سرقة بنسبة ١٧ ٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٠٧ ، ٣٢٨٨ جناية منها ١٢١٤ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٧ ٪ و ٥٥٩ جناية سرقة بنسبة ١٧ ٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩١٧ ٤٦٤٤ جناية منها ١٤٢١ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٠,٦ ٪ و ٨٧٥ جناية سرقة بنسبة ١٨,٨ ٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٢٧ ، ٧٦٨٧ جناية منها ٢٤١٥ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣١,٤٪ و ٨٤٤ جناية سرقة بنسبة ١١ ٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٣٧ ، ٧٩٧٦ جناية منها ٣٠٤٥ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٨٪ و ٥٤٠ جناية سرقة بنسبة ٧٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٣٨ ، ٨٦٣٨ جناية منها

٣٣٦٧ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٩ ./. و ٦٦٣ جناية سرقة بنسبة ٧,٦ ./. . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٣٩ ، ٨٢٣٢ جناية منها ٣٠٥٣ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٧ ٪ و ٥٩٨ جناية سرقة بنسبة ٧,٢ ٪ . وكان مجموع الجنايات فى سنة ١٩٤٠ ٧٤٧٥ جناية،منها ٢٧٠٠ جناية قتل وشروع فيه بنسبة ٣٦ ٪ و ٥١٤ جناية سرقة بنسبة ٦,٨ ٪ .

(رابعاً) أن معظم الجرائم الخطيرة التى ترتكب فى مصر هى من نوع الجنايات الانتقامية كالقتل والضرب والاتلاف والحريق وماشا كل ذلك. ويدل إحصاء الجنايات على اختلاف أنواعها بكافة أنحاء القطر عن السنوات الأربع المبتدئة من سنة ١٩٣٦ إلى سنة ١٩٣٩ على أن مجموع ما ارتكب منها لأسباب انتقامية يبلغ فى المتوسط ٧٣ فى المائة من المجموع الكلى أى ما يقرب من الثلاثة الأرباع ، بينما أن متوسط ما ارتكب منها لأسباب مادية يبلغ حوالى ٣٢ فى المائة أى ما يقل قليلا عن الربع (أنظر كتاب الاجرام فى مصر لمحمد البابلى بك ص ١٤٨ و ١٤٩).

(خامساً) أن المجرم القروى مازال إلى اليوم صاحب النصيب الأوفر فى الاجرام الخطير فى مصر ، وأنه حتى بالنسبة لمجموع الاجرام بمختلف أنواعه يختص منه بحصة كبيرة . فقد بلغت نسبة الفلاحين إلى مجموع نزلاء السجون العمومية بالمدن فى كافة الجرائم أضعاف غيرهم من أصحاب الحرف الأخرى (راجع تقارير مدير السجون عن سنوات ١٩٣٦ و ١٩٣٧ و ١٩٣٨).

وبمقارنة عدد جنايات القتل والشروع فيه التى تقع فى المدن والتى تقع فى الريف يتضح أنها فى الريف أكثر منها فى المدن ، إذ يبين من الإحصاءات أن نسبتها فى القليوبية وبنى سويف ضعفا عددها فى مصر (العاصمة) ، وفى الفيوم ثلاثة أضعاف عددها فى مصر ، وذلك رغما من ازدحام السكان فى العاصمة وكثرة العناصر غير المرغوب فيها النازحة إليها من كل صوب . وإذا قورن بين عدد جنايات القتل والشروع فيه التى تقع فى جهة واحدة من جهات القطر فيها المدنية وفيها القرية كبندر طنطا ومركز طنطا وكبندر الفيوم ومركز الفيوم يبين أن عدد تلك الجنايات فى القرى يزيد كثيراً على عددها فى المدن (انظر مقالا لحضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس

محكمة النقض والابرام فى الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية عن الاجرام فى مصر الجزء الثانى ص ١٩) .

(سادساً) أن كية الاجرام الانتقامى فى أقاليم الوجه القبلى هى باطراد أكثر منها فى أقاليم الوجه البحرى وذلك بالرغم مما هو مسلم به من أن تعداد السكان فى الأخير أكثر منه فى الأول . فقد بلغ عدد الجنايات الانتقامية الأكثر ذيوعاً وهى جنايات القتل العمد والشروع فيه والضرب المفضى إلى الموت والذى نشأت عنه عاهة مستديمة ٤١٩٤ جناية فى سنة ١٩٣٦ حدث منها بالمحافظات (عدا دمياط) ٤٩٩ أى بنسبة ١١,٩ ٪ وبالوجه البحرى (مضافاً إليه دمياط) ١٤٢٢ أى بنسبة ٣٣,٩ ٪ وبالوجه القبلى ٢٢٧٣ أى بنسبة ٥٤,٢ ٪ . وبلغ عددها فى سنة ١٩٣٧ ، ٤٢٥٠ حدث منها بالمحافظات ٥٠٠ بنسبة ١١,٨ ٪ وبالوجه البحرى ١٤٩٥ بنسبة ٣٥,٢ ٪ وبالوجه القبلى ٢٢٥٥ بنسبة ٥٣ ٪ ، وبلغ عددها فى سنة ١٩٣٨ ، ٤٥٢٤ حدث منها بالمحافظات ٤٦٤ بنسبة ١٠,٢ ٪ وبالوجه البحرى ١٥٩٠ بنسبة ٣٥,٢ ٪ وبالوجه القبلى ٢٤٧٠ بنسبة ٥٤,٦ ٪ . وبلغ عددها فى سنة ١٩٣٩ ، ٤٢٨٠ حدث منها بالمحافظات ٣٩١ بنسبة ٩,١ ٪ وبالوجه البحرى ١٥١٥ بنسبة ٣٥,٤ ٪ وبالوجه القبلى ٢٣٧٤ بنسبة ٥٥,٥ ٪ . وبلغ عددها فى سنة ١٩٤٠ ، ٣٩٦٠ حدث منها بالمحافظات ٣٧٢ بنسبة ٩,٥ ٪ وبالوجه البحرى ١٣٠٨ بنسبة ٣٣ ٪ وبالوجه القبلى ٢٢٨٠ بنسبة ٥٧,٥ ٪

(سابعاً) أن النصف الدافىء من السنة وهو الذى يمتد من شهر مايو إلى شهر أكتوبر هو الذى تقع فيه معظم الجنايات وبخاصة الجنايات الانتقامية الهامة . فقد بلغ مجموع الجنايات التى وقعت فى ذلك النصف من سنة ١٩٣٦ ، ٣٧٤٠ جناية منها ١٧٨١ جناية قتل عمد وشروع فيه بينما لم يقع فى النصف البارد (أى من نوفمبر إلى إبريل) سوى ٢٥٧٨ جناية منها ١١٠٠ جناية قتل وشروع فيه . وبلغ مجموع الجنايات فى النصف الدافىء خلال سنه ١٩٣٧ ، ٤٠٤٤ جناية منها ١٨٥٤ جناية قتل وشروع فيه وفى النصف البارد ٢٨٢٦ منها ١١٨٦ جناية قتل وشروع فيه . وهكذا الحال فى باقى السنين التالية . وبالرجوع إلى الاحصاءات عن الجنايات شهراً شهراً يبين أن جنايات الانتقام أكثر وقوعا فى الشهور التى تشتد فيها وطأة الحر وهى شهور يولية وأغسطس وسبتمبر .

١٤٨ – أهم أسباب الاجرام فى مصر – لا شك أن من يتابع سير الاجرام كما عرضناه تبدو له ظاهرتان بارزتان :

فأما الظاهرة الأولى فهى أن الكتلة الكبرى من الاجرام فى مصر هى من نوع الجرائم الانتقامية ، وهى ظاهرة تدل على أن الاجرام فى مصر لا يزال فى طوره الأول طور الحياة الأولى حياة القبيلة ، يحركه العامل الشخصى كشهوة الانتقام وحب الغلبة والظهور . يقع ذلك فى أغلب الجنايات التى ترتكب ضد النفس كما يتحقق فى جزء كبير من الجنايات التى تقع على المال ، ولم يحوله عن مجراه مرور أكثر من نصف قرن من وقت تنظيم الادارة والمحاكم فى البلاد ، بل ان تيار هذا الاجرام العنيف آخذ فى الازدياد عاما بعد عام .

وأما الظاهرة الثانية فهى أن مصدر هذا الاجرام العنيف هو القرية . فقد مر بنا أن أهم الجنايات التى تقع على النفس كجنايات القتل والضرب الشديد أكثر ما يقع منها فى القرى ، فهى جرائم القروى يرتكبها وهو فى القرية ويرتكبها وهو فى المدينة إذا نزل بها على السواء (انظر مقال حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا عن الاجرام فى مصر بالكتاب الذهبي للمحاكم الاهلية الجزء الثانى ص٣٣) .

١٤٩ – وتلك الظاهرة الثانية تدعو إلى التساؤل عن سبب إجرام الفلاح ، هل هو الفقر والفاقة أم هو ميله إلى الاجرام بطبيعته وغريزته ؟

أما عن الأمر الأول فمن المعروف أن الفلاح شديد القناعة محدود المطامع فلا يمكن أن يكون الفقر سبباً فى إجرامه ، حتى أن بعضهم لما لاحظ ازدياد عدد الجرائم فى سنين الرخاء بعد تناقصها فى السنين السابقة لها ذهب إلى أن رواج الحالة الاقتصادية يسبب ازدياد الاجرام بعكس ماهو عليه الحال فى البلاد الأوروبية ، وذلك : (أولا) لأن الأجرام فى مصر ينشأ من الحقد والغيرة على وجه الخصوص ، والرخاء من شأنه أن يثير حقد الفقير على الغنى بسبب إثرائه ويحمله على الاعتداء على نفسه أو ماله ، (ثانيا) لأن حالة الرخاء ونمو الثروة فيها إغراء بالاعتداء على الاموال طمعاً فى الربح ، (ثالثا) لأن الرخاء من شأنه أن يسهل الحصول على الوسائل التى قد تشجع المجرم على الاجرام كاستئجار كبار الاشقياء لارتكاب جنايات الانتقام أو كتسهيل شراء السموم

والاسلحة الخ ، (رابعاً) لانه يجتذب الاهالى نحو المدن والعواصم فيزداد الفساد وما ينجم عنه من إجرام ضد الآداب والنظام ، (خامساً) لان الرخاء يغذى الاجـــرام بأسباب جديدة للمعاملات المدنية وما يتولد عنها من احتكاك . ومن هذا الرأى لورد كرومر (انظر تقريره عن سنة ١٩٠٤ ص٥٠ وجرانمولان (ج ١ ن ١٢٦)

ولكن ذهب آخرون من بينهم حسن نشأت باشا ومحمود فهمى القيسى باشا إلى أن حالة الضيق والكساد هى التى تؤدى إلى ازدياد الاجرام بينما الرخاء قد يساعد على التخفيف من حدته وذلك : (أولا) لأن الأزمات المتولدة عن هبوط أسعار الحاصلات الزراعية تؤدى إلى اشتداد حالة الضنك عند الفلاح وعجزه عن سداد ديونه للمالك وضياع ثمرة جهده طول السنة بسبب ارهاقه بالمطالبة بالسداد وتوقيع الحجز على محصولاته ومواشيه مما يولد فى نفسه روح السخط والحقد على من تسبب فى تجريده منها فينتقم من المالك بالاعتداء عليه أو على أمواله (انظر تقرير مدير الأمن العام لسنة ١٩٢٧). (ثانياً) أن الكساد يفضى إلى الفاقة وهبوط أجور العمال والفلاحين والبطالة وكل ذلك يؤدى إلى الاجرام عن طريق التشرد . ويظهر لنا أن الرأيين على اطلاقهما غير صحيحين ، وذلك لأنه ليس من ينكر أن العوامل الاقتصادية لها أثرها المباشر وغير المباشر فى الاجرام وبخاصة ما يرتكب منه ضد المال بدافع الطمع لا بدافع الانتقام ، غير أن هذا الاثر محدود كثيراً فى مصر حيث نجد أن الكتلة الكبرى من الاجرام هى من النوع الانتقامى الذى يرتكب بدافع العاطفة . وفضلا عن ذلك فان العوامل الاقتصادية كثيراً ما تكون كالسلاح ذى الحدين فتحدث فى كلا الاتجاهين ازدياداً فى الاجرام . فالضائقة المالية مثلا قد تسبب زيادة فى الجرائم التى ترتكب للحصول على المال بسبب الاحتياج اليه كما فى حالة السرقة والنصب أو العجز عن أداء دين مستحق كما فى حالة اختلاس الأشياء المحجوز عليها أو الافلاس أو غيرهما ، بينما أن الرخاء قد يؤدى إلى زيادة تلك الجرائم نفسها بسبب وفرة المال وسهولة الاستيلاء عليه مما قد يقوى عاطفة الشراهة والطمع ويهيء الفرص للسارقين والمحتالين (انظر فى ذلك كتاب الاجرام فى مصر لمحمد البابلى بك ص ١٤٣ وما بعدها) .

وأما عن الأمر الثانى فقد أجاب عنه حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا

بقوله : « ليس القروى مجرما بغريزته ، لأنه يميل إلى العمل وهو يعمل فعلا بنشاط وكد ويشعر بمعانى الحياة والأمانة والرحمة ويحس بهول الجريمة ويأسف لوقوعها ، وهو قابل للاصلاح وقد تفيد معه أولى الوسائل لحمله على العدول عن جريمته ، وكثيراً ما يكفى فى هذا السبيل إصلاح ذات البين مع غريمه . وليس معنى ذلك أنه ليس بين القرويين مجرمون بالغريزة أو العادة ، إذ الواقع أن هذا النوع من المجرمين موجود فعلا وإن كان قليلا عديدهم ويشاهدون متنقلين وغير متنقلين فى القرى يلقون الرعب فى قلوب أهلها وفى قلوب رجال الحفظ بها ، وقد اتخذوا الجريمة صناعة لهم وهم يؤجرون عليها أحياناً . ولكن ليس هذا النوع ما نعنيه هنا . انما نقصد الفلاح الزارع الذى يقتل ويثور لأوهى الأسباب ، ثم إذ هو يرتكب جريمته ينكرها ويندم لحصولها » .

« إن الحقيقة فى حالة هذا الفلاح أنه مجرم بالعرض تدفعه بيئته إلى الاجرام وتدفعه اليه أمراضه الحسية والمعنوية وحالته الاجتماعية . يعيش الفلاح عيشة غير صحية فتفتك به الأمراض المختلفة التى تضعف من إرادته وتهد من قوته . وهو يكاد يكون محروما من كل نوع من أنواع التعليم مما يمكن أن يهديه إلى الابتعاد عن الجريمة . كما أنه يعيش فى بيئة من أسرات يتربص بعضها لبعض الدوائر للثأر والانتقام ، فهو يعيش عيشة القبيلة ولما يكد يصله داعى المدنية أو ينفذ اليه وإلى قريته شعاع كاف من نورها فهو مريض حسا ومعنى ، وهو فوق ذلك يعمل تحت تأثير شمس محرقة . وكل هذه العوامل تضعف من إرادته وتقلل من مقاومته للدوافع الاجرامية ، فيرتكب جريمته لأوهى الأسباب تحت تأثير تلك الدوافع ، فيسمى مجرما وماهو بمجرم ، ولكن الظروف السيئة هى التى تجعل منه مجرما . فالسبب الرئيسى لاجرام الفلاح هو إذن حالته الاجتماعية الفطرية وقعوده عن الأخذ بمبادىء المدنية . وإذا رأيت أن ساكن الصعيد أكثر إجراما من ساكن الوجه البحرى ، فلأن حالة الأول الاجتماعية أحط من حالة الثانى بسبب قلة المواصلات فى الوجه القبلى وعدم اتصال سكانه بالمدن الكبرى كما هو الحال فى الوجه البحرى » (مقال مصطفى محمد باشا الاجرام فى مصر بالكتاب الذهبى للمحاكم الاهلية الجزء الثانى ص ٣٣ و ٣٤)

١٥٠ — أما دوافع الانتقام فى الريف فكثيرة متنوعة ، بعضها هام كالضغائن

العائلية والمنازعات المدنية، وبعضها ضئيل تافه، إلا أن أهم تلك الدوافع جميعا هو الثأر، وقد أخذه الفلاح عن العرب عند نزوحهم إلى الديار المصرية. وكما يكون الثأر للنفس يكون للعرض. وهناك دوافع أخرى متنوعة قد تحمل القروى على الاجرام، من أهمها التنافس على الوظائف الحكومية فى القرية كوظيفة العمدة أو شيخ الخفر أو شيخ البلدة أو الخفير والتنافس على الانتخاب، ومنها الخصومات أو مايسمى بالضغائن العائلية، ومنها قيام النزاع على نفقة شرعية أو حضانة طفل، ومنها الخلاف على ملكية الأطيان أو الزراعة أو النزاع على الحدود أو على قسمة المحصول المشترك أو على دور المناوبات فى رى الأرض، ومنها الخصومات المدنية أمام المحاكم كالمطالبة بالايجار أو الحجز أو كالنزاع على ميراث أو تقسيم تركة أو التنافس فى المزاد على استئجار أرض أو غير ذلك (انظر تقرير وزارة الداخلية عن حالة الأمن العام بالمملكة المصرية عام ١٩٣٩ وكتاب محمد البابلى بك الاجرام فى مصر ص ١٨٩ و١٩٠)

١٥١ — عيوب نظام البوليس القضائى فى مصر وعجزه عن اكتشاف الجرائم — مما يشجع الأشقياء على ارتكاب الجرائم أملهم فى عدم اكتشاف أمرهم وفى الافلات من يد العدالة. لذلك كان من الضرورى وجود هيئة من رجال البوليس يتفرغون للبحث والتحرى فى القضايا الجنائية حتى يتوصل التحقيق بفضل مجهوداتهم إلى معرفة الجانى وجمع الأدلة الكافية لادانته. وقد عنى قانون تحقيق الجنايات بالنص على أن مأمورية الضبطية القضائية التى من وظيفتها جمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق والدعوى تؤدى بمعرفة مأمورى الضبطية القضائية وأعوانهم الذين تحت إدارتهم (المادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى والمادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات المختلط). غير أن نظام الضبطية القضائية (أو البوليس القضائى) فى مصر له عيوب يرجع إليها زيادة عدد القضايا المحفوظة مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل أو لعدم كفاية الأدلة. وقد أشرنا فى باب الضبطية القضائية بالجزء الرابع من هذه الموسوعة إلى بعض هذه العيوب ومنها الخلط بين البوليس القضائى والبوليس الادارى، وإرهاق رجال البوليس بالأعمال مع قلة عددهم، وضعف رقابة السلطة القضائية على مأمورى الضبطية القضائية بسبب استقلالهم عن وزارة العدل، وضعف روح التعاون بين رجال النيابة ورجال الادارة

وتعرض رجال البوليس للمؤثرات السياسية بسبب تبعيتهم لوزارة الداخلية .

وقد حاولت الحكومة المصرية إصلاح بعض هذه العيوب بأن أنشأت فى سنة ١٩٣٠ مكتباً للمباحث الجنائية بوزارة الداخلية له فروع بالأقاليم للتخصص فى كشف الجرائم وضبط الجناة وجمع الأدلة والبحث عن المحكوم عليهم الهاربين . وقد أدى هذا المكتب وفروعه خدمات لا بأس بها لاسيما فى القاهرة إذ كشف عن سر كثير من الحوادث الجنائية . ولكن نظامه لا يزال يحتاج إلى إصلاح سواء من حيث الاختيار أو التعليم أو التخصص أو الرقابة .

وتدل الاحصاءات على أن نسبة الجنايات المحفوظة مؤقتاً لمجموع الجنايات الحقيقية كانت ٥٧٪ سنة ١٩٣٠ فهبطت إلى ٤٩٪ سنة ١٩٣٤ وإلى ٤٥٪ سنة ١٩٣٩ . وأن نسبة قضايا القتل والشروع فيه المحفوظة مؤقتا لمجموع هذه القضايا كانت ٦٢٪ سنة ١٩٣٠ فهبطت إلى ٥٨٪ سنة ١٩٣٥ و ٥٢٪ سنة ١٩٣٩

١٥٢ — بطء الفصل فى القضايا والرأفة بالجناة — مما يؤخذ على نظامنا القضائى طول المدة التى تمضى بين تاريخ وقوع الجريمة وتاريخ الحكم فيها ، إذ تدل الاحصاءات السنوية على أن متوسط هذه المدة بلغ سبعة أشهر ، وهى مدة طويلة ذات آثار ضارة بحسن سير العدالة وبالأمن العام .

ويرجع هذا البطء إلى كثرة التأجيلات الناشئة عن كثرة القضايا وطول اجراءات المحاكمة وتعقيدها وإلى أسباب أخرى يحسن بالمسئولين عن إدارة أمور العدل البحث عنها والعمل على تلافيها .

ومن العيوب التى لاحظها البعض فيما مضى وكان لها أثر فى إضعاف قوة الردع ميل بعض المحاكم إلى الرفق بالمتهمين والحكم عليهم بعقوبات غير رادعة .

ولكن إنشاء محاكم الجنايات قد أدى إلى زيادة أثر الردع فى العقوبات إذ أن من شأنه إنزال العقاب بالجانى بأسرع مما كان من قبل وبالقرب من مكان ارتكاب الجريمة

١٥٣ — عدم التعاون بين الشعب والحكومة — مما يلاحظ أن الجمهور فى مصر يندر أن يتحرك من تلقاء نفسه لارشاد رجال الأمن أو التحقيق ومساعدتهم

فى استجلاء قضية غامضة وإظهار الفاعل فيها فقد يكون الجانى معروفاً حق المعرفة ولكن الجمهور كثيراً مايمتنع عن الابلاغ عنه أو أداء الشهادة ضده أو تقديم الأدلة التى لديه ومعاونة البوليس أو النيابة على الوصول إلى معرفة الحقيقة، ما لم يكن مدفوعا إلى الابلاغ أو الشهادة بدافع شخصى أو مصلحة خاصة. وهذا يرجع فى الواقع إلى أسباب مختلفة أهمها الجهل الذى يحمل الجمهور على الاعتقاد بأن واجب اكتشاف المجرمين هو من شأن الحكومة وحدها وأنه لادخل له فيه. ومن هذه الأسباب أيضاً دافع الشفقة والرأفة، إذ كثيراً ما يمتنع المجنى عليه عن التبليغ اكتفاء باسترداد ماسرق أو إشفاقاً على الجانى خصوصا إذا أظهر التوبة والندم. ومنها الخوف من انتقام الجانى إذ يتعرض المبلغ أو الشاهد لانتقام من أبلغ عنه أو شهد ضده. ومنها التهرب من تعطيل مصلحة شخصية أو التعرض للمضايقة بسبب طول إجراءات التحقيق وكثرة التأجيلات. ومنها دافع الحياء من إذاعة اسم المجنى عليه أو الاشتباك فى قضية خصوصاً إذا كان من النساء.

ولعدم التعاون مظهران: مظهر سلبى يبدو فى شكل الوقوف من الاجرام موقف المتفرج وعدم الاكتراث، ومظهر إيجابى من أهم صوره التجاء الكثيرين إلى استرداد مسروقاتهم بطريق المفاوضة مع اللصوص رأساً أو بالواسطة نظير دفع أتاوة بدلا من الالتجاء إلى السلطة العامة، وذيوع عادة استئجار الأشقياء فى الريف إما لارتكاب الجرائم أو للقيام بواجب الحراسة بدلاً من استخدام الخفراء النظاميين أو الخصوصيين المعتمدين من الحكومة، إلى غير ذلك من ضروب تشجيع المجرمين والأشقياء على التمادى فى إجرامهم (أنظر كتاب الاجرام فى مصر لمحمد البابلى بك ص ٢٤١ إلى ٢٤٣).

١٥٤ — الطرق المؤدية إلى التخفيف من حدة الاجرام — يتضح من البيانات السابقة أن أسباب الاجرام فى مصر هى أسباب ذات صبغة اجتماعية، ومن ثم فالعلاج هو فى إصلاح حالة الشعب الاجتماعية أكثر مما هو فى سن القوانين وإصلاح التشريع. فنشر التعليم ورفع المستوى الفكرى والأدبى للشعب من شأنهما التخفيف من حدة شعور الانتقام الذى يثور لأوهى الأسباب وتكوين رأى عام يدرك أن المصلحة الخاصة مرتبطة بالمصلحة العامة فى العقاب وأن من واجب كل إنسان أن يبلغ

عن الجريمة ويشهد ضد المجرم . قال حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا فى مقاله السابق الاشارة إليه : « فاذا أخذنا فى أسباب علاج تلك الحالة باصلاح القرية وعلاج أمراض الفلاح وترقية شئونه ورفع مستواه أمكن الأطمئنان إلى القول بأننا نسير فى فى طريق تقليل الجرائم بنسبة كبيرة . فاذا شيدت منازل القرويين على أساس صحى وإذا قدمت لهم مياه صالحه للشرب وأطعمة صالحة للغذاء وملابس تقيهم برد الشتاء وحرارة القيظ ، وإذا تلقوا مبادىء التعليم الدينى والأهلى ، وإذا منعت العناصر الطيبة منهم من هجر القرية ، وإذا اطمأنوا إلى تصريف محصولاتهم ، وإذا عوملوا معاملة عدل وانصاف ، إذن لشعروا بآدميتهم ولأحسوا بلذة الحيـــاة فلا يثورون لأوهى الأسباب ولا يجرمون لأول صدمة بل يقدرون عواقب عملهم ويحسبون مايترتب عليه من حرمان وعقاب فيقاومون الدوافع الاجرامية وهم فى حالة صحية سليمة هادئة ، وعند ذلك تنقص جرائم الريف وتصبح العيشة فيه راضية مرضية ، ويتحول من شقاء عميق إلى نعيم مقيم ويزيد الانتاج ويرتقى المجموع » (أنظر مقال الاجرام فى مصر بالكتاب الذهبى للمحاكم الأهلية الجزء الثانى ص ٣٤)

١٥٥ — ولكن إزالة الجهل وتغيير العادات لن يكونا إلا بعد مضى زمن طويل . وقبل أن يحدث هذا التطور سيكون لعمل البوليس وعمل القاضى وللنظام الجزائى أهم أثر

أما البوليس فيجب إصلاح نظامه بزيادة عدد رجاله وحسن اختيارهم ورفع مستواهم الثقافى وفصل البوليس القضائى عن البوليس الادارى بحيث يخصص رجال البوليس القضائى لأعمال المباحث وللتحقيقات فى القضايا الجنائية ويخصص رجال البوليس الادارى لمنع وقوع الجرائم ، وتقوية روح التضامن بين رجال البوليس القضائى وأعضاء النيابة والعمل على استقرار نظام البوليس حتى لا يتعرض للمؤثرات السياسية

وقد جاء فى تقرير وزارة الداخلية عن حالة الأمن العام بالمملكة المصرية عام ١٩٣٩ أن من أهم عوامل إصلاح الأمن حسن استخدام قوات البوليس والخفر على اختلاف أنواعها وعلى الخصوص بوليس المباحث الجنائية وتشجيع المجدين من رجال البوليس والخفر والاكثار من الدوريات والعناية بتطبيق قانون المتشردين والمشبوهين ومراقبة الاشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس وضبط الهاربين الذين اتهموا فى حوادث

أو حكم عليهم فى قضايا وانتقال كبار الموظفين للحوادث الجنائية وإجراء المصالحات بين الجماعات والأفراد والوعظ والارشاد وحسن اختيار العمد والمشايخ والرقابة على دخول الاجانب إلى مصر وتنظيم إقامتهم وإبعاد الخطرين منهم . ويرى حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا أن أحسن وسيلة لفض المنازعات هى أن ينشأ فى كل قرية مجلس تحكيم جبرى ينتخبه الأهالى أنفسهم ويكون من اختصاصه الفصل نهائيا فى المسائل البسيطة كنقل الحدود والمرور من أرض الغير والصلح بين العائلات (الكتاب الذهبى الجزء الثانى ص ٣٦) . ويقترح سعادته تحقيقا لاستقرار نظام البوليس « أن تجعل إدارة الأمن العام مصلحة مستقلة تحت رياسة موظف مسئول لايتأثر بتغيير الحكومات ولا يخضع فى عمله للعوامل السياسية وعلى أن يعطى حق اختيار مساعديه ومراقبتهم فى أعمالهم وعقابهم إذا قصروا وأن يخصص موظفو تلك المصلحة بأعمال الأمن العام وأن يحسن اختيار العمد والمشايخ ورجال الحفظ بالقرية » ويستطرد من ذلك إلى قوله : « إذا فعلنا ذلك ارتفعت حالة الاضطراب التى تسود القرية الآن والتى يعتقد معها المجرم أنه بمنجى عن كل عقاب إذا ارتكب جريمة (الكتاب الذهبى الجزء الثانى ص ٣٤ و ٣٥)

١٥٦ — وأما القاضى فيتمتع فى مصر بسلطة واسعة فى تقدير العقوبة . فهو غير مقيد فى الجنح بحد أدنى ، وهو غير ملزم بتشديد العقوبة فى حالة العود مهما تعددت سوابقه ، وله أن يأخذ بأسباب الرأفة فى الجنايات وينزل إلى ماتحت الحد الأدنى المقرر قانونا . ولذلك فان فى وسع القاضى أن يفعل كثيراً فى سبيل زيادة قوة الردع للعقوبات التى يقضى بها .

١٥٧ — ويجدر بالمسئولين عن إدارة أمور العدل فى هذه البلاد أن يبحثوا أسباب بطء الفصل فى القضايا الجنائية ويعملوا على تلافيها ومعالجتها . كما يجدر بالمسئولين عن إدارة السجون أن يعملوا على تحسين النظام الجزائى حتى يؤدى إلى إصلاح المحكوم عليه وتمكينه من استعادة مكانته السابقة فى الهيئة الاجتماعية .

الباب الثانى

فى دائرة تطبيق القانون الجنائى

المواد ١ الى ٨ ع (تقابل المادة ٤ ع ف)

الفصل الأول

فى قاعدة ألا جريمة ولا عقوبة الا بقانون

المبحث الأول — فى القاعدة وتاريخها ونتائجها

١٥٨ — قاعدة ألا جريمة ولاعقوبة الا بقانون — لايعتبر الفعل أو الترك جريمة إلا إذا كان قد نهى عنه أو أمر به قانون جنائى. ذلك بأن من شأن المشرع أن يبين باسم الهيئة الاجتماعية التى يمثلها ماهى الأمور المعاقب عليها لما فيها من خطر على النظام العام.

وهذه القاعدة لم تكن معروفة فى العصور القديمة حيث كانت العقوبات تحكمية (arbitraires) وكان فى وسع القضاة أن يعاقبوا على أمور لا ينص عليها القانون ويطبقوا عليها مايرونه ملائما من العقوبات التى كانو يختارونها من بين ماجرى به العرف أو قررته الاوامر. أما الآن فالعقوبات قانونية (légales) بمعنى أنه لايجوز العقاب إلا على الأفعال التى ينص عليها القانون ولا يجوز أن توقع إلا العقوبات المبينة فيه.

١٥٩ — تاريخها — وهذه القاعدة التى تقرر قانونية الجرائم والعقوبات (légalité des délits et des peines) ترجع الى الثورة الفرنسية التى عبرت عن آراء فلاسفة القرن الثامن عشر، وتعد سياجا للحرية الشخصية التى تنحصر فى فعل مايبيحه القانون لافى فعل مايريده الانسان. فقد وردت لأول مرة ضمن ما أعلنته الثورة من

حقوق الانسان ، ثم نص عليها بالمادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى سنة ١٨١٠ . ونقلت منه بعد ذلك إلى التشريع المصرى الصادر فى سنة ١٨٨٣ . فقد نص فى المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن « كافة الاحكام تصدر بمقتضى نص من القانون وبالتطبيق عليه .. الخ » . ونص فى المادة ١٩ من قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ على أن « يكون العقاب على الجنايات والجنح والمخالفات على حسب القانون المعمول به فى وقت ارتكابها » . وهذه المادة تطابق المادة ٥ من قانون سنة ١٩٠٤ والمادة ٥ من القانون الجديد مع فرق بسيط فى التعبير . ولما صدر الدستور المصرى فى ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ نص فى المادة السادسة منه على أنه « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها » .

١٦٠ — نتائجها — وهذه القاعدة وضعت للسلطة التى تسن القوانين كما وضعت للسلطة التى تطبقها .

(١) أما المشرع فيجب عليه مراعاة قانونية الجرائم والعقوبات سواء فى تعيين العناصر التى تكون كل جريمة أو فى تعيين العقوبات التى تترتب عليها أو تحديد القواعد التى تنفذ هذه العقوبات بمقتضاها .

ولكن هناك اتجاها يرمى إلى إغفال هذه القاعدة بعض الشىء بتشجيع المشرع إما على التخلى عن جزء من سلطته إلى القاضى فى توقيع العقاب بتعيين غير دقيق لأركان الجرائم وتحديد الحد الأقصى للعقوبات دون الحد الأدنى ، وإما على تخويل مصلحة السجون سلطة واسعة فى تنفيذها بل ان بعض الشرائع خرجت عن قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات . فصدر تشريع المانى نافذ من أول سبتمبر سنة ١٩٣٥ يخول للقاضى إذا رفع اليه أمر يمس بالمجتمع الألمانى دون أن يرد فيه نص جنائى خاص أن يعتبره جريمة ويوقع على مرتكبه عقوبة (مادة ٢ معدلة من القانون الألمانى) . كما أن القانون الايطالى ترك للقاضى فى بعض الاحوال سلطة تعديل تنفيذ العقوبة من حيث مدتها وأسلوبها . وقد بدأ علماء القانون الجنائى يعيدون النظر والبحث فى هذا المبدأ فى مؤتمراتهم الدولية توصلا لمعرفة مبلغ حاجة المجتمع الحديث اليه ودرجة عجزه عن حماية مصالحه .

(ب) وأما القاضى فلا يجوز له الحكم بالادانة إلا إذا وجد فى القانون — بالمعنى الواسع للكلمة — سندا على الجريمة والعقوبة . فهو لا يملك أن ينشىء جريمة من أمر لم يرد نص قانونى بتجريمه مهما رأى فيه من خطر على حقوق الأفراد أو على مصالح الجماعة . ولا يملك المعاقبة على أمر فرضه القانون الجنائى دون أن يقرر عقابا على مخالفته. مثال ذلك ماجاء فى المادة ٧ ت ج من أنه يجب على كل من عاين وقوع جناية تخل بالأمن العام أن يخبر بها النيابة أو أحد مأمورى الضبطية القضائية . الخ . ولا يملك أن يوقع عقوبة عينها القانون الجنائى دون أن يحدد الجريمة الخاصة بها كما فى المادتين ٣٥٠ و ٣٥١ ع اللتين قررتا عقوبة الغرامة على تقليد أشياء صناعية أو فنية مختصة بأصحابها أو بمؤلفيها قبل أن يصدر القانون الذى يحدد الملكية الفنية والذى أحالت اليه المادة ٣٥٠ ع . ولا يملك أن يقضى فى جريمة بعقوبة مقررة لجريمة أخرى مهما كانت ملائمة لتلك الجريمة . فلا يستطيع مثلا أن يحكم بعقوبة تبعية غير واردة فى النص الذى يعاقب على الجريمة المطروحة أمامه كأن يأمر بالوضع تحت مراقبة البوليس أو بنشر الحكم القاضى بالادانة فى غير الجرائم التى وردت بشأنها هذه العقوبة .

١٦١ — وسنفرد مبحثاً خاصاً لكل من النتيجتين المترتبتين على قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات واللتين نلخصهما فيما يأتى :

أولا — من حيث المصادر ، القانون الجنائى هو قانون وضعى مكتوب ، فلا يمكن إسناد جريمة أو الحكم بعقوبة الأبناء على قانون أو أمر صادر بتفويض من القانون .

ثانياً — من حيث التفسير ، لا يجوز للقاضى أن ينشىء من هذا الطريق جريمة ولا عقوبة .

ثم نردف هذين المبحثين بمبحث آخر فى إصدار القوانين وإلغائها .

المبحث الثانى — فى مصادر القانون الجنائى

١٦٢ — بيان هذه المصادر — يتكون القانون الجنائى من مجموعة نصوص تصدر عن مصادر مختلفة وهى :

أولا — القوانين بمعنى الكلمة (lois) ،

ثانياً — المراسيم بقوانين (décrets) ،

ثالثاً — اللوائح والقرارات الادارية (réglements et arrêtés) .

١٦٣ — القوانين — الأصل أن القانون الجنائى الوضعى يستمد نصوصه من القوانين التى تصدر من السلطة التشريعية طبقاً للأوضاع الدستورية . فهذه القوانين هى عنوان إرادة المجتمع التى تتجلى باشتراك العناصر التشريعية فى وضعها وإصدارها طبقاً لأحكام الدستور . وهذا ما نصت عليه المادتان ٢٤ و ٢٥ من الدستور فى قولهما . « السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلسى الشيوخ والنواب » و « لا يصدر قانون إلا إذا قرره البرلمان وصدق عليه الملك » .

١٦٤ — المراسيم — ولكن قد يحدث فيما بين أدوار انعقاد البرلمان ما يوجب الاسراع إلى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير . فى هذه الحالة تخول المادة ٤١ من الدستور « للملك أن يصدر فى شأنها مراسيم يكون لها قوة القانون بشرط أن لا تكون مخالفة للدستور ، ويجب دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادى وعرض هذه المراسيم عليه فى أول اجتماع له ، فاذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون » .

١٦٥ — وقد يحدث أن يأمر الملك بما له من الحق المخول له فى المادة ٣٨ من الدستور بحل مجلس النواب . ففى هذه الحالة تؤول السلطة التشريعية فى فترة الايقاف إلى الملك يتولاها بواسطة وزرائه طبقاً لحكم المادة ٤٨ من الدستور . وقد حدث أن صدر أمر ملكى رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ بحل مجلسى النواب والشيوخ ووقف تطبيق المادتين ٨٩ و ١٥٥ من الدستور ونص فيه على أن السلطة التشريعية فى فترة الايقاف يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ بمراسيم تكون لها قوة القانون . وبناء على هذا الأمر صدرت عدة مراسيم بقوانين طبقت المحاكم بعضها ، ولما رفع الأمر إلى محكمة النقض والابرام قررت « أن كل ما يتعلق بالسلطة التشريعية فى الدستور صار وقفه بالأمر الكريم رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ ، وهذا الأمر الذى نص فيه على أن السلطة التشريعية يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ أى بواسطة وزرائه صار من وقت صدوره نظاماً من أنظمة الحكم فى البلاد ، فكل تشريع صدر بالمطابقة له هو تشريع صادر من سلطة مختصة لا يمكن إلغاؤه إلا بتشريع آخر من السلطة ذاتها أو ممن يحل محلها فى التشريع على الوجه الذى يحدد اختصاص من يحل محلها » (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ محاماه

١١ عدد ٩ ٣٤٩ والحكم التأديبي الصادر فى القضية رقم ٨ تأديب محامين سنة ١٩٢٩ والمقيد بجدول محكمة النقض تحت رقم ٨ سنة ٤٦ ق)

١٦٦ — اللوائح والقرارات الادارية — على أن هذا المبدأ الذى بمقتضاه يعتبر القانون هو المصدر الوحيد للقانون الجنائى لا يؤخذ على إطلاقه بل يستثنى منه أمران : (الأول) أن من واجب السلطة التنفيذية وضع اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين ، وهى لا تستطيع القيام بهذه المهمة إلا إذا اتخذت ما يلزم لضمان تنفيذ هـذه اللوائح بتقرير جزاءات جنائية . (الثانى) أنه فضلا عن العلاقات الاجتماعية التى لها صفة دائمة وثابتة والتى يمكن للمشرع أن ينظمها توجد علاقات أخرى متعددة تختص بجهات معينة وتتغير بتغير الزمن والظروف ، وهذه العلاقات يجب على المشرع أن يترك تنظيمها وتدعيمها بالجزاءات إلى السلطة الادارية . لذلك نجد أن مصدر القانون الجنائى فى جميع البلاد لا يقتصر على القوانين التى تصدر مباشرة عن السلطة التشريعية بل يتناول أيضاً اللوائح والقرارات التى تصدر عن السلطة التنفيذية أو الادارية .

١٦٧ — من له حق إصدار اللوائح والقرارات — بمقتضى المادة ٣١ من الدستور « الملك يضع اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها » .

ويجوز لمجلس الوزراء والوزراء إصدار قرارات (arrêtés) لتنفيذ القوانين . فالمادة ٤٨ من الدستور صريحة فى أن « الملك يتولى سلطته بواسطة وزرائه » .

وقد يخول القانون لجهات الادارة العامة والمجالس البلدية أو المحلية حق إصدار اللوائح . وقد أشارت إلى ذلك المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات .

١٦٨ — شرط وجود تفويض من السلطة التشريعية في اصدار اللوائح والقرارات — على أن السلطة التنفيذيه أو الادارية لا تباشر سلطة اصدار اللوائح أو القرارات الا بتفويض من السلطة التشريعية . ولذلك لا يمكن النص فى اللوائح على جزاء إجبارى للاوامر والنواهى التى تتضمنها إلا إذا كان هناك نص عام أو خاص فى القانون يبيح ذلك .

اما الملك فله سلطة عامة فى وضع اللوائح لا يحد منها الا ما يعترضها من اختصاصات السلطة التشريعية نفسها. فان الدستور إذ نص فى المادة ٣٧ منه على أن الملك يضع اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين ، قد فوضه بذلك تفويضاً عاماً فى وضع هذه اللوائح (جارو ١ ن١٤٢)

وأما الوزراء وجهات الادارة والمجالس البلدية والمحلية فلا يجوز لهم إصدار قرارات أو لوائح الا بتفويض خاص فى القانون. وفيما يتعلق بالمجالس البلدية والمحلية تنص المادة ١٣٢ من الدستور على أن القانون يعين حدود اختصاصها ، وقد يكون من اختصاص هذه المجالس سلطة اصدار اللوائح فى الاقاليم والجهات التى تمثلها هذه الهيئات

١٦٩ — العقاب على مخالفة أحكام اللوائح والقرارات — فى غالب الأحيان عندما يفوض القانون وزيراً أو مديراً عاماً أو مجلساً بلدياً أو محلياً فى إصدار لائحة ما ينص فى الوقت نفسه على العقوبة التى تطبق فى حالة مخالفة أحكام هذه اللائحة . وتشترط المادة ٣٩٥ ع فى هذه العقوبة ألا تزيد على العقوبات المقررة للمخالفات ، فان كانت العقوبة المقررة فى اللائحة زائدة عن هذه الحدود وجب حتما إنزالها إليها (الفقرة الأولى من المادة ٣٩٥ ع) .

فاذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين قرشاً مصرياً (الفقرة الثانية من المادة نفسها) .

وإذا نص فى لائحة على أن من يخالف أحكامها يعاقب بالعقوبات المقررة للمخالفات فان المراد بهذه العبارة الاحالة على المادة ١٢ ع (منشور لجنة المراقبة ٦ فبراير سنة ١٩٠٧ مج٨ ص ٢٠٦)

١٧٠ — ولكن حكم المادة ٣٩٥ ع لا يسرى على القوانين الصادرة من السلطة التشريعية لأن المشرع له أن يدعم أحكامه بالجزاءات التى يرى لزومها . فاذا لم ينص على جزاء ما فليس للقاضى أن يسد النقص ويحكم بالعقاب (جارو ١ ن ١٤٢) .

ولا يسرى أيضاً على المراسيم بقوانين، لأن المادة تشير إلى اللوائح الصادرة من جهات الادارة العمومية أو البلدية أو المحلية . وقد حكم بأنه لا يعتبر من قبيل اللوائح الصادرة من جهات الادارة بالمعنى المقصود فى المادة ٣٩٥ ع اللوائح الصادرة بامر عالٍ . فهذه

يجب اعتبارها بمثابة قانون. ولما كانت لائحة الجبانات صادرة بامر عال فهى قانون، ومن ثم لايجوز إنزال العقوبة المقررة بها إلى الحد الأقصى للغرامة فى مواد المخالفات (نقض ٢٨ يوليه سنة ١٩١٧ مج ٢٠ عدد ٩٨ ص ١٢٨)

١٧١ — سلطة المحاكم فى مراقبة دستورية القوانين — يرى أغلب الفقهاء فى فرنسا ويجاريهم فى ذلك القضاء الفرنسى أن المحاكم ليس من شأنها مراقبة دستورية القوانين. فلا يجوز لها أن تمتنع عن تطبيق قانون بحجة أنه مخالف للدستور (فيدال ص ١٠٥١ هامش ١). ومن الفقهاء من يقول إن للقضاة حق مراقبة دستورية القوانين، فاذا وجدوا أنها تخالف الدستور رفضوا تطبيقها بغير أن يتعرضوا لالغائها عملا بنظرية انفصال السلطات. ويستند هذا الفريق إلى أن القاضى مكلف بتطبيق القوانين والدستور على رأسها، فاذا تعارض نص قانون ما مع حكم الدستور وجب الابقاء على حكم الدستور والامتناع عن تطبيق ما يخالفه راجع دوجى Duguit دروس فى القانون العام ص ٢٨٨).

وقد أشارت محكمة تلا الجزئية إلى رأى هذا الفريق من الفقهاء فى حكم أصدرته فى دعوى اتهم فيها بعض العمد بأنهم اتفقوا على ترك عملهم بدون حق إذ امتنعوا عن تحرير دفاتر الانتخاب تنفيذاً للقانون الصادر فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٥، ولكنها تخلصت من البحث فى دستورية هذا القانون بقولها « إن قانون الانتخاب ليس هو المطلوب تطبيقه فى هذه الدعوى إذ لا يحاكم العمد على مخالفة قانون الانتخاب بل لمخالفتهم أمراً صادراً من وزارة الداخلية وهو المنشور نمرة ١ انتخابات الواجب عليهم طاعته فى تأدية وظيفتهم طبقاً للائحة العمد » (تلا الجزئية ٣ يناير سنة ١٩٢٦ محاماة ٦ عدد ٢٦٣ ص ٣٤٦).

ويؤخذ من أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام المصرية أنه لا مناص من تطبيق القوانين متى كانت صادرة من سلطة لها ولاية التشريع وقت صدورها ما دامت لم تنسخ بقانون آخر صادر من السلطة ذاتها أو ممن حل محلها فى التشريع. فقد دفع أمامها فى قضية ببطلان القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ المعدل للمادة ١٥١ ع بحجة أنه مقيد لحرية الرأى المكفولة بالدستور فى المادة ١٤ منه ومخالف لنصى المادة ١٦٤

من الدستور التي ورد فيها أنه « يتبع في إدارة شؤون الدولة وفي التشريع الخاص بها من تاريخ نشر هذا الدستور إلى حين انعقاد البرلمان القواعد والاجراءات المتبعة الآن . ومع ذلك يجب مراعاة عدم مخالفة ما يوضع من الأحكام للمبادىء الأساسية المقررة بهذا الدستور » . فأجابت محكمة النقض على ذلك بقولها « إن القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ المعدل للمادة ١٥١ ع صدر من الجهة التي لها ولاية التشريع وقت صدوره ولم يأت نص في الدستور مانع لتنفيذه أو معلق له إلى الوقت الذي ينظره فيه البرلمان فأحكامه لا يمكن تعطيلها إلا بقانون آخر ينسخها، وما دامت موجودة فلا بد من تطبيقها على المتهمين . كما أن المادة ١٥١ سالفة الذكر لم تكن مخالفة لأحكام الدستور لأن حرية الرأي المكفولة بالدستور يجب أن تكون في حدود القانون كما نصت المادة ١٤ من الدستور » (نقض ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٣ ص ٩٦)

ودفع أمامها في قضية أخرى ببطلان المرسوم بقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٩ الخاص بحفظ النظام في معاهد التعليم بحجة أن مجلسي البرلمان أصدرا قرارين باعتباره هو وقوانين أخرى من نوعه باطلة لأنها لم تعرض على البرلمان ولم يصدق عليها . وردت على ذلك محكمة النقض بقولها : « وحيث إن الأمر الملكي الصادر في ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٣ وضع للبلاد دستوراً تقرر في المادتين الرابعة والعشرين والخامسة والعشرين منه أن السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلسي الشيوخ والنواب وأن لا يصدر قانون إلا إذا قرره البرلمان وصدق عليه الملك ، غير أن كل ما يتعلق بالسلطة التشريعية في هذا الدستور صار وقفه بالأمر الكريم رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ ، وهذا الأمر الذي نص فيه على أن السلطة التشريعية يتولاها الملك طبقاً لحكم المادة ٤٨ أي بواسطة وزرائه صار من وقت صدوره نظاماً من أنظمة الحكم في البلاد ، فكل تشريع صدر بالمطابقة له كالتشريع الصادر به المرسوم بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٩ هو تشريع صادر من سلطة مختصة لا يمكن إلغاؤه إلا بتشريع آخر من السلطة ذاتها أو ممن يحل محلها في التشريع على الوجه الذي يحدد اختصاص من يحل محلها . وحيث إنه لم يصدر قانون يلغي المرسوم المذكور لا من السلطة التي أصدرته ولا من السلطة التي حلت محلها وكل ما في الأمر أن مجلس النواب أصدر قراراً بتاريخ ٢٤ مارس

سنة ١٩٣٠ باعتباره هو وقوانين ثمانية أخرى من نوعه جميعها باطلة بطلاناً أصلياً وحذا مجلس الشيوخ حذوه أيضاً فأصدر قراراً بهذا المعنى فى ٤ يونيه سنة ١٩٣٠ . وحيث إن قرارى مجلسى النواب والشيوخ كان يكفى أيهما لاعتبار هذا المرسوم هو والمراسيم الأخرى التى من نوعه ملغاة لا عمل لها لو أن هذه المراسيم كانت قد صدرت وأحكام السلطة التشريعية فى دستور ابريل سنة ١٩٢٣ قائمة غير موقوفة وكان صدورها فى فترة بين أدوار انعقاد البرلمان وبالتطبيق لنص المادة ٤١ التى كانت تنص على أن مثل هذه المراسيم إذا لم تعرض على البرلمان فى أول اجتماع له أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون . كان يكفى ذلك إذ اختصاص البرلمان وسلطته فى هذه الصورة هو اختصاص قانونى واضح لا شك فيه . أما الصورة التى بصددها البحث فهى بعيدة عن تلك بعداً ظاهراً إذ المادة ٤١ المذكورة كانت موقوفة بكل أحكامها والمرسوم الجارى النظر فيه هو وغيره من المراسيم انما صدرت بطريقة خاصة عينتها السلطة الشرعية العليا فى البلاد بأمر منها لم تؤسسه على المادة ٤١ المذكورة ولم تجعل فيه لأى مجلس من مجلسى البرلمان الحق بمجرد قرار يصدره فى الغاء التشريعات التى تسن بحسب أوضاعه . وإذن فليس لهذه المحكمة التى ترى من واجبها احترام ذلك الأمر أن تعتبر أن قرارات المجلسين (التى هى فى ذاتها ليست قوانين) قد ألغت تلك المراسيم وحيث إنه فوق ما تقدم فان الأمر الملكى رقم ٧٠ الصادر فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قد نص صراحة فى الفقرة الثانية من مادته السادسة على أن كل الاحكام وكل ما سن أو اتخذ من الأعمال والاجراءات طبقاً للأصول والأوضاع التى قررها الأمر رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ تبقى نافذة وتظل تنتج آثارها غير منقطعة العمل فى الماضى . والظاهر من مذكرته الايضاحية أن المشرع وجد أن شبهة كبيرة اقيمت من قرارى المجلسين على قوة نفاذ القوانين التى صدرت بمقتضى الأمر رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ فمحاها بهذا النص الصريح الذى تقرر فيه أن تلك القوانين كانت واستمرت ولن تزال حافظة لقوتها ونفاذها وصحة آثارها وأنها لا يمكن تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون يصدر بعد من السلطة التشريعية . وهذا وحده قاطع فى وجوب اعتبار تلك القوانين قائمة والعمل بمقتضاها » (نقض ٤ ديسمبر سنة ٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٣٤٩ ص ٦٩٦)

ودفع أمام محكمة النقض فى قضية تأديب أحد المحامين بعدم مشروعية القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩ بتعديل بعض أحكام لائحة المحاماة أمام المحاكم الاهلية والذى بمقتضاه جعل تأديب المحامين من اختصاص محكمة النقض والابرام ، لانه لم يصدر وفق الاوضاع الدستورية . فردت محكمة النقض على ذلك بقولها « وبما أن جلالة الملك قد وجه لوزرائه فى ١٩ يوليه سنة ١٩٢٤ أمره رقم ٤٦ سنة ١٩٢٨ القاضى بحل مجلسى النواب والشيوخ ووقف تطبيق المادتين ٨٩ و ١٥٥ من الدستور وتأجيل انتخاب أعضاء المجلسين وتعيين الاعضاء المعينين فى مجلس الشيوخ لمدة ذكرت فى هذا الامر الذى ورد فيه صراحة أن السلطة التشريعية فى فترة التأجيل يتولاها جلالته طبقا لحكم المادة ٤٨ من الدستور بمراسيم تكون لها قوة القانون . وبما أن هذا الامر الملكى قد نفذ فعلا من تاريخ صدوره فأصبح من ذلك التاريخ هو القاعدة المؤقتة لنظام التشريع فى البلاد . وبما أن جلالته أصدر المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩ سالف الذكر فى حدود ذلك الامر الملكى فهذا المرسوم واجب الاحترام والتنفيذ ، وإذن يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه وبحث الموضوع » . (نقض فى القضية رقم ٨ تأديب محامين سنة ١٩٢٩ والمقيدة بجدول محكمة النقض تحت رقم ٨ سنة ٤٦ ق) .

١٧٢ — سلطة المحاكم فى بحث شرعية اللوائح والاوامر — ولكن من المتفق عليه أن للمحاكم السلطة المطلقة فى بحث قانونية اللوائح والقرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية ، فلا تقضى بالعقوبة إلا إذا تحققت من الأمور الآتية وهى : (١) أن اللائحة صدرت عن سلطة تملك إصدارها ، (٢) وأنها صدرت عن هذه السلطة فى حدود اختصاصها ، (٣) وأنها لا تتعارض مع نصوص القانون ، (٤) وأنها أصدرت طبقاً للاوضاع الشكلية التى يشترطها القانون ، (٥) وأنها جعلت نافذة بنشرها واعلانها بالطرق الادارية (جارو ١ ن ١٤١) .

يدل على هذا نص المادة ٣٧ من الدستور التى تشترط فى اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين أن يكون وضعها « بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها » ، ونص المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى توجب على المحاكم أن تتبع القوانين

المصرية والأوامر واللوائح التى لا تخالف هذه القوانين والتى تصدر وتنشر بحسب الأوضاع المقررة .

وقد حكمت محكمة استئناف مصر بعدم شرعية قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٧ بجعل تحديد السن بمعرفة القومسيون الطبى نهائياً لا يمكن الرجوع فيه حتى ولو تقدمت بعد ذلك شهادة الميلاد أو مستخرج من دفتر المواليد وبامهال الموظفين الذين فى الخدمة مدة ستة شهور من تاريخ صدوره لتقديم شهادات ميلادهم ولا تقبل منهم تلك الشهادات بعد ذلك ، لأنه لم يصدر فى حدود المادة ٧١ من قانون المعاشات رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ (استئناف مصر ٧ ابريل سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٤٣٢ ص ٨٥٨) .

١٧٣ — على أن القاضى الذى يطلب منه تطبيق لائحة من اللوائح يجب عليه أن يعنى فقط بالبحث فى قانونيتها ، وليس له أن يبحث فى موافقة أو عدالة أو صلاحية التدابير التى اتخذتها السلطة الادارية فى حدود اختصاصاتها . ومتى تبين له أن اللائحة غير قانونية يجب أن يقتصر على عدم الحكم بعقاب من خالف أحكامها ، وليس له أن يقضى بابطال هذه اللائحة أو الغائها (جارو ١ ن ١٤١) .

المبحث الثالث — فى تفسير القوانين الجنائية

١٧٤ — قواعد التفسير — يتبع فى تفسير القوانين الجنائية بعض قواعد عامة ولبيان هذه القواعد يجب التفرقة بين ثلاث حالات : فاما أن يكون النص واضحاً ، وإما أن يكون النص غامضاً ، وإما أن يكون القانون سكت عن النص .

١٧٥ — حالة وضوح النص — فاذا كان النص واضحاً وجب على القاضى أن يطبقه على جميع الحالات التى تدخل فى مدلوله . ولكن لا يجوز له أن يتوسع فى تفسيره بحيث يدخل فيه حالات أخرى ، كما أنه لا يجوز له أن يستبدل به تفسيراً تعسفياً بدعوى أن هذا التفسير أدعى للوصول إلى غرض الشارع ، إذ متى كان القانون واضحاً يجب عدم مخالفة نصه بدعوى احترام روحه . وقد حكم بأنه من المبادىء الثابتة عدم جواز التوسع فى القوانين الجنائية ووجوب تطبيقها بغاية الدقة كما وضعت ، ولا يوجد نص

في القانون يسمح عند تطبيق المادة ٤٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات بالاستعاضة عن رأي مفتي الجهة برأي مفتي نظارة الحقانية ، فاذا كانت المحكمة قبل أن تصدر حكم الاعدام قد أخذت رأي هذا المفتي بدلا من رأي مفتي الجهة كان الحكم باطلا ووجب نقضه (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٣٦) .

١٧٦ — حالة سكوت النص — لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون (المادة ٦ من الدستور) . فلا يسوغ للقاضي أن ينشىء جرائم أو عقوبات من طريق القياس أو التعسف أو الاستنتاج ، بل إذا كان القانون لا يعد الفعل جريمة أو لا ينص على عقوبة فيجب على القاضي أن يحكم بالبراءة .

وقد حكم بأن الشخص لا يعاقب على فعل صدر منه إلا إذا كان القانون قد خطا فعله ووضع عقاباً لمرتكبه ، ولذلك دونت قاعدة أنه لا يجوز توقيع العقاب على شخص إلا إذا كان فعله واستحقاقه العقاب منصوصاً عليهما صريحاً في القانون ، وأنه لا يجوز تطبيق قانون العقوبات بطريق التمثيل في الأحوال التي لم يوجد لها نص صريح فيه (نقض ٢ فبراير سنة ١٨٩٥ محاكم ٦ ص ٤٦٧) .

وحكم قبل صدور القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية بتعطيل أحكام المواد ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ ع التي تعاقب على تقليد الكتب والمصنوعات والألحان الموسيقية ، لأن القانون المنظم للملكية الأدبية والفنية والصناعية لم يصدر بعد ، فلا يمكن معاقبة من يقلد شيئاً مما نص عليه في المواد المذكورة (أنظر نقض ٢٧ ابريل سنة ١٩٠٢ مج ٩ عدد ٢ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٢ سنة ٤٥ ق و ٧ نوفبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٢١٣٠ سنة ٨ ق وطنطا الابتدائية ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٢ وطنطا الجزئية ٢٧ نوفبر سنة ١٩١٢ شرائع ١ عدد ٦٦ ص ٤٦ ومصر الابتدائية ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١٤٧ والأزبكية الجزئية ١٧ يناير سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ١١٥) .

١٧٦ — مكرر — وتختلف مهمة القاضي الجنائي من هذه الوجهة عن مهمة القاضي المدني . فالقاضي الجنائي إذا ماطرحت عليه دعوى يجب عليه أن يفصل فيها لمصلحة المدعي أو المدعى عليه ، ولا يجوز له أن يمتنع عن الفصل فيها بحجة سكوت

القانون أو غموضه أو نقصه وإلا عد مرتكباً لجريمة الامتناع عن الحكم المنصوص عليها فى المادتين ١٢١و١٢٢ع . ولذلك يتعين على القاضى المدنى فى حالة سكوت القانون أن يلجأ للحكم فى القضايا المطروحة أمامه إما إلى التفسير بطريق القياس أو إلى تطبيق قواعد العدالة (راجع المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) ، بل يجوز له أن يسد النقص الموجود فى القانون وينشىء من طريق التفسير والتطبيق نوعا من القانون العرفى (droit coutumier). ومن المعلوم أن الاتجاه الحاضر هو نحو منح القاضى المدنى سلطة واسعة فى التفسير إذ يباح له أن يلجأ إلى ما يسمى بالبحث العلمى الحر فيكسب النصوص مرونة ويوفق بينها وبين الاحتياجات الجديدة . أما القاضى الجنائى فمهمته غير ذلك . نعم هو لا يستطيع أن يمتنع عن الفصل فى الدعوى بحكم ينهى الخصومة المطروحة أمامه لأن امتناعه عن الحكم يوقعه تحت طائلة العقاب، ولكنه لا يمكنه أن يعتبر المتهم جانياً ويقضى عليه بالعقوبة إلا إذا ظهر له : (أولا) أن الوقائع المسندة إليه تكون جريمة معينة منصوصاً عليها فى قانون معين ، (ثانياً) أن القانون ينص على عقوبة معينة لما يرتكب مخالفا للأوامر والنواهى التى يشتمل عليها . فإذا لم يجتمع هذان الشرطان فى الدعوى المطروحة أمام القاضى تعين عليه الحكم ببراءة المتهم ، لأن العقاب ورد فى القانون على سبيل الحصر ، وسكوت القانون يستفيد منه المتهم . فواجب القاضى الجنائى ينحصر فى هذه الحالة لا فى الامتناع عن الحكم بل فى إصدار حكم بالبراءة (جارو ١ ن ١٤٦) .

١٧٧ — حالة غموض القانون — أما إذا كان النص غامضا فيجب على القاضى الجنائى أن يؤوله ويبحث عن معناه الحقيقى الذى قصده الشارع ، مثله فى ذلك مثل القاضى المدنى ، وله أن يستعين فى ذلك بكل طرق التفسير المنطقية واللغوية وأن يرجع إلى الأعمال التحضيرية والمذكرات الايضاحية للقانون وإلى النصوص السابقة التى أخذ منها وأن يقارن النص المراد تفسيره بالنصوص الأخرى المتصلة به. (جارو ١ ن١٤٦٥ وجارسون مادة ٤ ن ٢٤ وجرانمولان ١ ن ٩٤ وأحمد صفوت بك ص٨١ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٩٦) . وللقاضى المصرى فوق ما تقدم أن يسترشد بمقارنة النص العربى بالنص الفرنسى لأن كلا منهما يكمل الآخر ولا سيما فى العهد الحاضر

الذى أصبح فيه القانون عاما تطبقه المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة واكتسب بذلك نصه الفرنسى صفة رسمية (على بدوى بك ص ١٠٧) .

وفى حالة الشك يجب تفسير القانون بما فيه مصلحة المتهم (المراجع السابقة) .

١٧٨ — ذلك أن قانون العقوبات يجب تفسيرة تفسيراً دقيقا le droit pénal est d'interprétation stricte ، فيجب عدم تحميل عباراته فوق ماتحتمل (جارسون مادة ٤ ن ٢٥) .

ويرى بعض الشراح أن القانون الجنائى عند غموضه يجب أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم وبتضييق ضده (d'une manière extesive en faveur de l'inculpé et d'une manière restrictive contre lui) — ولكن يعترض على هذا المبدأ بأنه ينتزع من القاضى حق البحث عن المعنى الحقيقى للنص الغامض ، وهو حق يملكه القاضى الجنائى كما يملكه القاضى المدنى. ويذهب فستان هيلى إلى أن تفسير القانون الجنائى يجب أن لايكون ضيقا ولا واسعاً بل مقرراً (l'interprétation de la loi pénale ne doit être ni restrictive in extensive, elle doit être déclarative) . ويرى جارو أن للقاضى فى سبيل الوصول إلى تحديد المعنى الحقيقى للقانون أن يوسع مدلول الالفاظ كما أن له يضيقه ويحصره . (il peut bien étendre que restreindre la portée littérale des textes) (جارو ١ ن ١٤٦)

١٧٩ — أنواع التفسير — التفسير على ثلاثة أنواع : قضائى وفقهى وتشريعى .

١٨٠ — التفسير القضائى — فالتفسير القضائى هو بحث المحكمة عن معنى القانون فى القضية المطروحة أمامها ومن أجل هذه القضية فقط . والمحكمة مبدئياً الحرية التامة فى الآخذ بالتفسير الذى تراه صحيحا دون أن تكون مقيدة بأحكامها السابقة ولا باحكام محكمة أعلى منها درجة . ولكن المحاكم فى الواقع مقيدة برأى المحاكم العليا وعلى الخصوص محكمة النقض والابرام التى تراقب صحة التفسير وتكفل توحيد المبادىء ، وان الاحكام المشتملة على أخطاء قانونية عرضة للتعديل من المحكمة الاستئنافية وللنقض من محكمة النقض والابرام .

١٨١ — ويجوز للمحاكم أن تفسر القوانين والمراسيم كما يجوز لها أن تفسر القرارات واللوائح الادارية. وقد سبق أن ذكرنا أن لها حق بحث قانونية القرارات واللوائح من غير أن تتعرض لالغائها.

١٨٢ — التفسير الفقهى — والتفسير الفقهى هو الذى يتولاه الشراح والفقهاء فى المسائل القانونية، المختلفة وآراؤهم ليست ملزمة للقضاة الا بقدر ما فيها من سلامة وصواب

١٨٣ — وليس لمنشورات لجنة المراقبة ومذكراتها سوى قيمة فقهية، فهى لا تقيد القضاة وإن كانت تدعوهم لاتباعها فى المسائل المماثلة أو المشابهة للتى تشير اليها. والغرض منها تنبيه القضاة إلى الاخطاء الشائعة أو الخاصة ببعضهم. ولكن ليس لهذه اللجنة شأن بأحكام محكمتى الاستئناف ومحكمة النقض والابرام.

١٨٤ — التفسير التشريعى — يجوز للسلطة التشريعية أن تسن قانوناً تفسر به قانوناً سابقاً، وهذا أسلوب نادر فى القانون الجنائى. ومتى صدر قانون تفسيرى يلتزم القاضى باتباعه التزامه بأى قانون آخر.

المبحث الرابع — فى إصدار القوانين والغائها

١٨٥ — مدة العمل بالقوانين الجنائية — يعمل بالقوانين الجنائية كغيرها من القوانين فى مدة تتحدد بتاريخ إصدارها ونشرها وتاريخ إلغائها. فلا يجوز للمحاكم الجنائية أن تقضى بعقوبة ما إلا إذا ارتكب الفعل المعاقب عليه فى الفترة الواقعة بين تاريخين: (الأول) الوقت الذى أصبح فيه القانون الذى ينص عليه نافذا باصداره ونشره، (والثانى) الوقت الذى أصبح فيه غير نافذ بالغائه.

١٨٦ — متى تكون القوانين نافذة — «تكون القوانين نافذة فى جميع القطر المصرى باصدارها من جانب الملك، ويستفاد هذا الاصدار من نشرها فى الجريدة الرسمية.

وتنفذ فى كل جهة من جهات القطر المصرى من وقت العلم باصدارها

ويعتبر إصدار تلك القوانين معلوماً فى جميع القطر المصرى بعد نشرها بثلاثين يوماً

ويجوز قصر هذا الميعاد أو مده بنص صريح فى تلك القوانين (المادة ٢٦ من الدستور ونصها يتفق تقريباً مع نص المادة الأولى من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

ولا يقبل من أحد اعتذاره بعدم العلم بما تضمنته القوانين أو الأوامر من يوم وجوب العمل بمقتضاها (المادة ٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

١٨٧ — متى تكون القوانين غير نافذة — تصبح القوانين الجنائية غير نافذة إما بالغائها وإما بانقضاء الأجل الذى وضعت له . وبمقتضى المادة الرابعة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية « لا يبطل نص من القوانين أو الأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يتقرر به بطلان الأول » .

وقد طبقت محكمة النقض والابرام هذا المبدأ فى حكمها الصادر بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ فى القضية رقم ٣٧ سنة ٤٨ ق المنوه عنه فيما تقدم بالعدد ١٧١ ، إذ قررت أن كل تشريع صادر من سلطة مختصة لا يمكن إلغاؤه إلا بتشريع آخر من السلطة ذاتها أو ممن يحل محلها فى التشريع ، ولا يكفى لالغائه صدور قرار من مجلس النواب وقرار آخر من مجلس الشيوخ باعتباره باطلا .

١٨٨ — لكن لا تبطل القوانين الجنائية بعدم العمل بها زمناً ما ، لأنه كما أن قيام القانون لا يكون بالعرف أو العادة كذلك بطلانه لا يكون بجريان العادة على عدم العمل به ، بل لا بد من انعقاد الارادة العامة على إبطال القانون كانعقادها على سنه طبقاً للأوضاع المبينة بالدستور (جارو ١ ن ١٤٩) .

١٨٩ — الالغاء الصريح والالغاء الضمنى — يبطل القانون بقانون جديد يلغى الاول . ويكون الالغاء صريحاً إذا تقرر فى نص تشريعى صريح . ويكون ضمنياً إذا نتج عن مجرد التعارض بين قانونين . ويتوقف مدى الالغاء الصريح على صيغة العبارة التى نص عليه فيها . ويتوقف مدى آثار الالغاء الضمنى على ما يلاحظ من تنافر بين أحكام القانونين . ويختلف مدى الالغاء الضمنى باختلاف الأحوال : (ا) فاذا كان الأمر متعلقاً بقانونين عامين صادرين بصدد مسألة واحدة فالثانى منهما يلغى الأول (ب) وإذا كان الأمر متعلقاً بقانون عام وقانون خاص سابق عليه وكان موضوع

هذا القانون الخاص غير منصوص عليه فى القانون العام فالقانون الخاص لا يلغى بل يبقى قائماً . أما إذا كانت أحكام القانون الخاص منافضة لأحكام القانون العام التالى له فالقانون العام يلغى الخاص . (ج) وإذا كان الأمر متعلقاً بقانونين خاصين فدى الالغاء ينحصر فى حدود التعارض الملاحظ بين أحكام القانونين . فاذا كان التعارض لايتناول إلا حكماً واحداً فالالغاء لايتناول بطبيعة الحال إلا هذا الحكم . أما إذا كان التعارض يتناول القاعدة الأساسية التى قام عليها القانون القديم فالالغاء يمتدإلى القانون بأكمله (جارو ١ ن ١٤٩) .

١٩٠ — شروط الالغاء الذى قضت به المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية — لما صدرت القوانين الأهلية فى سنة ١٨٨٣ قضت المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية « على المحاكم أن تتبع القوانين المصرية التى ستنشر وكذلك الأوامر واللوائح الجارى العمل بموجبها الآن متى كانت أحكامها غير مخالفة لنص القوانين المذكورة والأوامر واللوائح التى تصدر وتنشر فيما بعد بحسب القواعد المقررة » . وعلى ذلك فالأوامر واللوائح الجنائية القديمة يجوز العمل بموجبها الآن ، ولكن يشترط لذلك : (أولا) أن تكون من الأوامر واللوائح الخاصة المعمول بها وقت صدور قانون العقوبات فى سنة ١٨٨٣ ، وهذا تطبيق للقاعدة التى تقضى بأن القانون العام فى مسألة من المسائل يلغى القوانين العامة السابقة عليه . (ثانياً) أن تكون أحكام هذه الأوامر واللوائح غير مخالفة لأحكام قانون العقوبات لأنها إن كانت مخالفة لأحكامه تكون قد ألغيت به . (ثالثاً) ألا تكون هذه الأوامر واللوائح قد ألغيت منذ صدور قانون العقوبات بمقتضى أوامر أو لوائح صدرت فيما بعد .

الفصل الثانى

فى سريان القوانين الجنائية بالنسبة للزمان

المبحث الأول — فى قاعدة عدم سريان القوانين الجنائية على الماضى

١٩١ — القاعدة — بمقتضى المادة ٥ فقرة أولى من قانون العقوبات « يعاقب

على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها. وهذا النص الذى يقرر قاعدة عدم رجعية أثر القوانين الجنائية (la non rétroactivité des lois criminelles) منقول عن المادة ٥ من قانون سنة ١٩٠٤ والمادة ١٩ من قانون سنة ١٨٨٣ . وقد دونت هذه القاعدة فى المادة السادسة من الدستور التى بعد أن نصت على أنه « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون » قالت : « ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها » .

ولم تكن هذه القاعدة معروفة فى الشرائع القديمة بل قررتها الجمعية الدستورية فى فرنسا لأول مرة فى وثيقة إعلان حقوق الإنسان الصادرة بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٧٨٩ (مادة ٨) ، ثم نص عليها فى المادة ٤ من قانون العقوبات الفرنسى .

١٩٢ — حكمتها — وعلة هذه القاعدة أنه يجب الانذار بالعقاب قبل إيقاعه . وقد يعترض بان هذه العلة قد تكون سديدة فيما يتعلق بمخالفات قوانين البوليس التى لا يحرمها القانون الطبيعى ، إذ يقضى العدل على السلطة العامة إذا أرادت أن تعاقب عليها أن تعلن عن ذلك مقدما ، ولكنها غير كافية فيما يتعلق بالجرائم الأشد خطورة والتى يشعر الضمير بما فيها من إجرام دون حاجة إلى تنبيه القانون ، بحيث يمكن القول إن إنذار الضمير يكفى للعقاب على هذه الأفعال . ولكن يرد على ذلك بأن هذا الاعتراض يكون وجيهاً لو أن حق العقاب كان مبنياً على العدالة المطلقة ، أما وهذا الحق له حدود رسمتها الضرورات الاجتماعية فمن اللازم أن القانون الوضعى يبين ويعرف مقدماً ما يأمر به أو ما ينهى عنه ، وإلى أن يصدر هذا التعريف يكون الناس فى حل من الاعتقاد بأن ما ليس محرماً هو مباح وأن ما ليس مأموراً به لا يعتد به (جارو ١ ن ١٥١) .

١٩٣ — دستوريتها — قاعدة عدم سريان القوانين على الماضى هى قاعدة عامة مشتركة بين جميع القوانين . وقد نصت عليها المادة الثالثة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فى قولها : « لا تسرى أحكام القوانين والأوامر إلا على الحوادث التى تقع من تاريخ العمل بمقتضاها ولا يكون لها تأثير على الوقائع السابقة عليها ما لم يكن منبهاً عن ذلك بنص صريح فيها » . ونصت عليها أيضاً المادة ٢٧ من الدستور فى قولها : « لا تجرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها أثر فيما

وقع قبله مالم ينص على خلاف ذلك بنص خاص » . مما يستفاد منه أن قاعدة عدم سريان القوانين على الماضى تنطبق على القوانين الجنائية كما تنطبق على القوانين المدنية. غير أن لهذه القاعدة فى القوانين الجنائية صفة تختلف عن صفتها فى القوانين المدنية. فهى فى القوانين الجنائية نتيجة لقاعدة أسمى هى قاعدة « قانونية الجرائم والعقوبات » تبررها نفس الفكرة التى تقررت من أجلها هذه القاعدة وهى أنه لاحرية ولااطمأنينة فى هيئة تعاقب على أفعال كانت مشروعة فى الوقت الذى ارتكبت فيه . ولذلك وردت القاعدتان فى مادة واحدة (هى المادة السادسة من الدستور) بين مبادىء الحرية والمساواة التى يكفلها الدستور والتى لا يمكن المساس بها ولا اقتراح تنقيحها طبقاً للمادة ١٥٦ منه . فقاعدة عدم سريان القوانين الجنائية على الماضى هى إذن قاعدة دستورية يتعين على المشرع مراعاتها . فاذا فرض وهو مالم يحدث حتى الآن أن المشرع تجاوز سلطته وأصدر قانونا جنائيا جعل له أثراً رجعيا فان من حق القاضى وواجبه أن يرفض تطبيق أحكام هذا القانون فى أثرها الرجعى دون حاجة إلى البحث فى دستورية القانون الذى صدر بها . أما فى القوانين المدنية فقاعدة عدم سريان القوانين على الماضى هى قاعدة متعلقة بالتفسير القضائى أكثر منها قاعدة دستورية ، بمعنى أنها لاتعتبر حداً لسلطة المشرع الذى يسوغ له أن يسن قوانين ذات أثر رجعى ، وإنما هى قاعدة وضعت للقاضى حتى يتبعها فى تطبيق القوانين التى لم يجعل لها الشارع أثراً رجعيا بنص صريح . ولذلك جاء فى المادتين الثالثة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والسابعة والعشرين من الدستور أنه يجوز للمشرع أن ينص على مايخالف قاعدة عدم سريان القوانين على الماضى بنص خاص صريح . وهذا الحكم مقصور على القوانين المدنية ولا يتناول القوانين الجنائية لأن هذه القوانين خاضعة لحكم المادة السادسة من الدستور والمادة الخامسة من قانون العقوبات وهما تجعلان من قاعدة عدم سريان القانون الجنائى على الماضى قاعدة دستورية لايجوز مخالفتها (أنظر فى ذلك جارو ١ ن ١٥٢ وعلى بدوى بك ج ١ ص ١١٤) .

١٩٤ — ما يتفرع عنها — يتفرع عن قاعدة عدم سريان القوانين الجنائية على الماضى ما يأتى :

أولا — يجب ألا يتعرض انسان مهما كان الأمر للوقوع تحت طائلة العقاب من أجل فعل لم يكن يعتبر جريمة فى الوقت الذى ارتكب فيه .

ثانياً — يجب ألا يتعرض إنسان ارتكب فعلا معاقباً عليه لأن توقع عليه عقوبة أشد من التى كان يمكن توقيعها عليه فى وقت ارتكابه له

أما إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره (المادة ٥ ع فقرة ثانية) .

١٩٥ — مدى تطبيقها — يجب لتعيين مدى تطبيق قانون جنائى التفريق بين ثلاثة أنواع من القوانين وهى :

أولا — القوانين التى تنشىء الجرائم أو تلغيها أو تعدل العقوبات ، وهذه هى القوانين الجنائية بمعنى الكلمة

ثانياً — القوانين التى تعدل ترتيب المحاكم أو اختصاصها أو السير الذى يتبع فى القضايا ، أى قوانين الاجراءات

ثالثاً — القوانين التى تحدد المواعيد والشروط اللازمة لرفع دعوى أو للطعن فى حكم ، وأخصها قوانين التقادم .

المبحث الثانى — فى قوانين الجرائم والعقوبات أو القوانين الموضوعية

١٩٦ — المادة ٥ ع — تنص المادة الخامسة من قانون العقوبات على ما يأتى : « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها . ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره . وإذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية . غير أنه فى حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالادانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه فى فترة محددة فان انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير فى الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها » .

١٩٦ مكرر — فاذا كانت الجريمة التى نسب إلى المتهم ارتكابها وقعت قبل العمل

القانون الجديد وكان هذا القانون لم يغير شيئاً فى نص القانون القديم (كما هو الشأن فى معظم نصوص قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤)، فيكون القانون الواجب تطبيقه على الواقعة هو القانون القديم (نقض ١٤ مارس ١٩٣٨ مج ٣٩ عدد ٦) . وبعبارة أخرى إذا تعاقب قانونان ولم يكن الثانى أصلح للمتهم فيجب دائماً تطبيق القانون الأول على الأفعال التى وقعت قبل إلغائه ، وذلك لامتناع تطبيق الثانى على واقعة سبقت صدوره ولأن الشارع وإن نص فى القانون الثانى على إلغاء القانون الأول لم يقصد بداهة أن يشمل هذا الالغاء عدم العقاب على الأفعال التى عاقب عليها أيضا فى القانون الثانى (نقض ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ٨٦) .

١٩٧ — أما إذا كان هناك خلاف بين القانونين القديم والجديد سواء فيما يتعلق بالجرائم التى يعاقبان عليها أو بالعقوبات المقررة لها فحل هذا الخلاف يستلزم استعراض حالات ثلاث : (الأولى) إذا لم يكن صدر حكم فى وقت تعديل التشريع ، (الثانية) إذا كان صدر فى هذا الوقت حكم غير نهائى ، (الثالثة) إذا كان صدر فى وقت تعديل التشريع حكم نهائى .

١٩٨ — الحالة الأولى : إذا لم يكن صدر حكم — فى هذه الحالة يحسم الشارع التنازع بين القانونين بتفرقة أساسية ، وهى أن القانون الجديد لا يكون له أثر رجعى إذا عاقب على فعل لم يكن معاقباً عليه من قبل أو شدد العقوبة المنصوص عليها فى القانون القديم ، ويكون له أثر رجعى إذا انتزع الصفه الجنائية من فعل كان يعاقب عليه القانون السابق أو خفف العقوبة المنصوص عليها فى هذا القانون السابق .

١٩٩ — (ا) تطبيق قاعدة عدم سريان القوانين الجنائية على الماضى

فالقانون الجديد الذى يعاقب على أمور لم يكن معاقبا عليها حتى وقت صدوره أو الذى يشدد العقوبة على أمور كان معاقباً عليها من قبل لا ينطبق على الجرائم التى ارتكبت قبل تاريخ العمل به . وهذا نتيجة للقاعدة المقررة فى الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات ونصها : « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » .

٢٠٠ — تطبيق هذه القاعدة على حالة العود — وقد طبقت هذه القاعدة فى حالة العود بمناسبة قانون المجرمين المعتادين على الاجرام الصادر فى سنة ١٩٠٨ وقانون الاتجار بالمواد المخدرة واستعمالها الصادر فى سنة ١٩٢٥. فان القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ الصادر فى ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام قضى فى المادة الخامسة منه بأن « يجرى العمل به على كل جريمة من الجرائم المبينة بالمادة الأولى تقع بعد أول أكتوبر سنة ١٩٠٨ » . فمن جهة يجب على القاضى أن يعتد بالأحكام السابقة على القانون ، ولكن من جهة أخرى لا يجوز الحكم باعتبار العائد مجرماً اعتاد الاجرام إلا إذا ارتكب الجريمة الجديدة بعد تاريخ العمل بهذا القانون وذلك مهما كانت الأحكام السابقة .

كذلك المرسوم بقانون الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ بوضع نظام للاتجار بالمخدرات واستعمالها نص فى مادته الثانية والثلاثين على أنه إذا كان المخالف قد سبق الحكم عليه لنفس المخالفة فى أى زمن كان فلا تقل العقوبة عن الحبس لمدة ستة شهور أو عن غرامة قدرها خمسون جنيهاً . فحكمت محكمة النقض والابرام بأن هذا نص عام قرره الشارع إنذاراً للذين يكون قد سبق الحكم عليهم ثم يرتكبون جريمة مماثلة بعد العمل بهذا القانون وذلك للاقلاع عن عادة الاتجار بالمواد المخدرة أو استعمالها وان هذه السابقة مهما يكن مضى عليها من الزمن ومهما يكن الحكم فيها حاصلا على مقتضى قانون سابق ومهما يكن النوع القانونى للجريمة فان قانون المخدرات الصادر فى سنة ١٩٠٥ يصرح بالاعتداد بها واتخاذها سبباً للتشديد (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٦٠ سنة ٤٤ ق و ٢٢ يونية سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٣١ سنة ٤٤ ق و ٢٩ نوفبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ٢١ و ١٧ يناير ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨٦ — وقد تغيرت قواعد العود فى قانون الاتجار بالمخدرات واستعمالها الصادر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ إذ نص فى المادة ٣٩ منه على أنه فى حالة العود بعد سبق الحكم بمقتضى هذا القانون على العائد يجب أن لا تقل العقوبة عن ضعف الحد الأدنى المقرر للجريمة بمقتضى هذا القانون) .

وطبقت هذه القاعدة فى فرنسا بمناسبة القانون الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ الذى أنشأ حالة للعود فى الجنح لم يكن معاقباً عليها من قبل وهى الحالة التى يكون فيها

الحكم الأول صادرا بالحبس مدة أقل من سنة ، فحكم بأن من سبق الحكم عليه بالحبس مدة أقل من سنة لايعتبر عائدا اذا ارتكب الجريمة الثانية قبل تاريخ العمل بقانون ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ ولو حكم عليه من أجلها بعد ذلك . ولكنه يعتبر عائداً اذا ارتكب الجريمة الجديدة بعد العمل بالقانون المذكور ولو أن الحكم الأول بالحبس مدة أقل من سنة صدر قبل العمل به ، وذلك لأن المتهم أنذر بأن عوده إلى ارتكاب جريمة بعد العمل بالقانون يجوز أن يؤدى إلى تشديد العقوبة عليه .

٢٠١ — تطبيق هذه القاعدة على الجرائم المستمرة وجرائم الاعتياد — من المقرر أن قاعدة عدم سريان القوانين الجنائية على الماضى تحول فقط دون المحاكمة على الوقائع السابقة على العمل بالقانون الجديد . ولكن اذا استمرت الحالة أو تكررت الوقائع التى كانت مشروعة فى عهد القانون القديم وأصبحت غير مشروعة تحت سلطان القانون الجديد فان الجريمة تقع تحت طائلة العقاب مادامت إرادة الجانى لها دخل فى توالى وقوعها . وبعبارة أخرى تسرى القوانين الجديدة على الجرائم المستمرة وجرائم الاعتياد ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى استمرت أو تكرر وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (جارو ١ ن ١١٦ وجارسون مادة ١ ن ٥٢ ومادة ٤ ن ٤٦) .

وقد حكم فى جريمة الاتفاق الجنائى (وهى جريمة مستمرة) بأنه لاعبرة بأن الفعل الذى حصل الاتفاق على ارتكابه لم يكن معاقباً عليه فى مبدأ الاتفاق مادام أن الاتفاق استمر قائما بعد العمل بالقانون الذى عاقب على ذلك الفعل. فاذا اتفق جماعة قبل صدور القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٣ الذى عدل المادة ١٥١ من قانون العقوبات وأضاف المادة ٣٢٧ مكررة اليه ، على تحبيذ قلب نظام الهيئة الاجتماعية بالقوة والتهديد وبوسائل أخرى غير مشروعة وعلى التحريض على الاعتداء على حرية أصحاب الأعمال بالقوة والارهاب واستمر اتفاقهم على ارتكاب هذه الأعمال بعد العمل بذلك القانون ، كان الاتفاق معاقبا عليه (نقض ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٣) .

وأن إدارة محل مضر بالصحة بدون رخصة تعتبر جريمة مستمرة متجددة يسرى عليها القانون الجديد حتى ولو كانت الادارة قد بدأت قبل صدوره (المنيا الابتدائية ١٩ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ١٤)

وأن جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش تتكون من تعدد الاقراض أو قبض الفوائد الربوية لافرق فى ذلك بين ماحصل قبل صدور القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الذى عاقب على هذه الجريمة وما حصل بعده (نقض ١٦ مارس سنة ١٩١٨ شرائع ٥ ص ٣٤٨). فيجب تطبيق المادة ٢٩٤ع مكررة ولو تكونت العادة من قرضين ربويين أحدهما سابق على القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ والآخر لاحق له. كذلك يجب تطبيقها فى حالة الاستيلاء على فوائد ربوية بعد صدور القانون ولو كانت مدفوعة عن قروض سابقة عليه (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ١٣ و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٧٣)

٢٠٢ — (٢) تطبيق القانون الأصلح للمتهم — قد يكون القانون الجديد أهون من القانون القديم الذى حل محله، كان يلغى جريمة أو يخفف عقوبة أو يقرر عذراً معفياً من العقاب. ففى هذه الحالة يطبق حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات التى تنص على أنه « اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره ». وعلة ذلك أنه اذا كان الشارع قد الغى أو خفف العقوبة التى يلحقها بفعل أو ترك ما فما ذلك الا لانه قد قدر أن هذه العقوبة غير عادلة أو غير مفيدة أو زائدة عن الحد، ولما كان حق العقاب مبنياً على العدالة والمصلحة فى آن واحد فلا محل لتوقيع عقوبة ظالمة أو غير مجدية أو قاسية (جارو ١ ن ١٥٥ ص ٣٢١ و ٣٢٢).

٢٠٣ — وقد يكون التنازع بين ثلاثة قوانين متوالية، ففى هذه الحالة أيضاً يجب اتباع القانون الأصلح للمتهم. فاذا ارتكب شخص جريمة فى عهد القانون الأول وحوكم تحت سلطان القانون الثالث فانه يستفيد من القانون الثانى ولو أنه الغى اذا كان أقل شدة من القانون المعمول به وقت المحاكمة (جارو ١ ن ١٥٥ ص ٣٢٢)

٢٠٤ — متى يعتبر القانون أصلح للمتهم ؟ — من بين قانونين صدرا بالتعاقب فى الفترة التى مضت بين الجريمة والحكم أى القانونين يعتبر أصلح للمتهم ؟ لحل هذه المسئلة نستعرض الحالات الآتية :

أولا — حالة إلغاء جريمة أو عقوبة — يعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم إذا

ألغى جريمة أو قضى بالاعقاب عليها سواء بسبب صفة الفاعل أو المكان الذى ارتكبت فيه أو قرر عذراً معفيا من العقاب .

اتهم تاجر ببيع الفحم بأزيد من الثمن المبين فى التسعيرة ، غير أنه قبل صدور الحكم فى الدعوى أصدر وزير الداخلية قرارا بحذف الفحم من التسعيرة ، فحكمت المحكمة ببراءة المتهم مرتكنة على الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات التى نصت على أنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره (العطارين المركزية ١٣ فبراير سنة ١٩١٥ مج ١٦ ص ٨٦) .

ثانيا — حالة اختلاف العقوبات فى النوع — إذا قضى القانونان بعقوبات من أنواع مختلفة يجب الرجوع إلى الترتيب الوارد فى المواد ١٠ و ١١ و ١٢ ع . فيعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم إذا استبدل بعقوبة جناية عقوبة جنحة ، أو استبدل بعقوبة جنحة عقوبة مخالفة ، وكذلك إذا استبدل بعقوبة جناية عقوبة جناية من مرتبة أقل ، أو استبدل الغرامة بالحبس .

وإذا كانت العقوبة فى القانون القديم هى الحبس مع الغرامة فجعلت فى القانون الجديد الحبس أو الغرامة أو الحبس فقط ، أو كانت الحبس فجعلت الحبس أو الغرامة ، فالقانون الجديد هو الأصلح للمتهم .

ثالثا — حالة اتحاد العقوبات فى النوع — إذا نص القانونان على عقوبات من نوع واحد ولكنها تختلف فى المدة فالقانون الأصلح للمتهم هو الذى تكون مدته أقل . ومن ثم يعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم إذا خفض الحد الأقصى والحد الأدنى أو إذا خفض الحد الأقصى فقط أو الحد الأدنى فقط .

ويعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم إذا كان قد حذف الحد الأدنى . وقد حكم بأن القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١ المعدل للمادة ٦٤ عقوبات سنة ١٩٠٤ (الموافقة المادة ٧٠ الجديدة) قد حذف الحد الأدنى لمدة الاصلاحية ، فلم تبق مدة وجود الصغير بالإصلاحية متعلقة برأى القاضى ، بل صارت متعلقة برأى وزير الحقانية الذى يجوز له بمقتضى النص الجديد أن يأمر بالافراج عنه متى أراد . ولما كان القانون الجديد أصلح للمتهم فهو الواجب تطبيقه مادام أن الحكم فى الدعوى لم يصدر إلا بعد وجوب العمل به

وإن كانت الجريمة ارتكبت قبل هذا الوجوب (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ ج ٣٣ ن ٢٩ ص ٥٥) .

٢٠٥ — والحبس البسيط أخف من الحبس مع الشغل إذا تساوت المدة ولم يكن مضافاً إليه غرامة . أما إذا كان الحبس البسيط أطول مدة من الحبس مع الشغل فيعتبر أشد منه. وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه يجوز للمحكمة الاستئنافية إذا رفع إليها استئناف من المتهم وحده أن يبدل الحبس البسيط الذى حكمت به محكمة أول درجة بالحبس مع الشغل لمدة أقصر ، لأنه مع إنقاص مدة الحبس ليس فى جعله مع الشغل بعد أن كان بسيطاً تشديد للعقوبة ، إذ العبرة فيها بالأصل وهو الحبس لا بنوعيه بسيط أو مع الشغل ، فليس فى اختيار المحكمة أشدهما وهو الحبس مع الشغل مخالفة للقانون ولو لم تكن النيابة مستأنفة (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٦ محاماة ١٨ عدد ٢٨ ص ٥٠) .

أما إذا نص القانون على أن العقوبة هى الحبس الذى يجوز أن تزاد إليه غرامة فهناك خلاف فيما إذا كانت هذه العقوبة تعتبر أشد من الحبس مع الشغل بدون غرامة أو أخف منه . فقد حكمت محكمة طنطا الأهلية (برئاسة حضرة عبد الحميد بدوى بك القاضى) بأن عقوبة التبديد وهى الحبس الذى يجوز أن تزاد عليه غرامة أشد من عقوبة التزوير وهى الحبس مع الشغل ، لأن عقوبة التبديد فى حدها الأقصى تشتمل على عقوبتين من عقوبات الجنح : الحبس والغرامة ، وإن كانت طبيعة العقوبة الأولى أهون وأرفق من طبيعة العقوبة الواحدة المقررة للتزوير (طنطا الابتدائية ١٠ مارس سنة ١٩٢٠ محاماة ١ عدد ١٠) . ولكن محكمة النقض والابرام حكمت بأن الحبس مع الشغل أشد من الحبس المطلق ولو أضيف اليه غرامة (نقض ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ مج ٣٤ عدد ١٧٤ ص ٣٧٣) . ونحن نرجح الرأى الأول .

٢٠٦ — وقد تحدث أن ينص القانون على عقوبات من نوع واحد ولكن القانون الجديد يخفض الحد الأقصى وفى الوقت نفسه يرفع الحد الأدنى أو العكس يرفع الحد الأقصى ويخفض الحد الأدنى فكيف يكون الحل ؟ يرى فريق من الشراح الجمع بين القانونين والعمل بما هو أخف فى كليهما ، فاذا كان القانون الجديد يخفض الحد الأقصى ويرفع الحد الادنى فتكون العقوبة التى توقع على المتهم منحصرة بين الحد الأدنى من

القانون القديم والحد الأقصى من القانون الجديد ، وإذا كان القانون الجديد يرفع الحد الأقصى ويخفض الحد الأدنى فتكون العقوبة منحصرة بين الحد الأدنى من القانون الجديد والحد الأقصى من القانون القديم (بلانش ١ ن ٣٣ والرابى باشا ص ١٩٣). وهذا الرأى غير مقبول لأنه يؤدى إلى إنشاء قانون ثالث مختلط لاهو بالقانون الجديد ولاهو بالقانون القديم ، وهذا من شأن المشرع وليس من وظيفة القاضى الذى يجب عليه أن يطبق القانون الأصلح للمتهم من بين القانونين القديم والجديد . ويرى فريق آخر من الشراح أن يترك الخيار فى تطبيق أى القانونين للمتهم نفسه (شوفو وهيلى ١ ن ٢٩) . وهذا الرأى غير مقبول أيضاً لأن تعيين القانون الواجب تطبيقه هو من شأن القاضى ولا خيرة للمتهم فيه . والرأى الأجدر بالاتباع هو الذى يقول بتطبيق القانون الذى يخفض الحد الأقصى (جارو ١ ن١٠٦ وجارسون مادة ٤ن ٧٠ وجرانمولان ١ ن ١٦٣ ونييل ١ مادة ٢ ن ٢٩ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٠٤ وعلى بدوى بك ج ١ص١٢٤).

٢٠٧ — وقد يحدث أيضا أن يشتمل القانونان على أحكام مختلفة بعضها فى مصلحة المتهم وبعضها فى غير مصلحته . والرأى المعول عليه فى هذه الحالة هو أن يطبق من أحكام القانونين ما هو أصلح للمتهم . وليس فى ذلك إنشاء لقانون ثالث مختلط ، لأن القاضى فى هذا الرأى لايمزج القانونين ليخلق منهما حكما جديدا وإنما يطبق حكمين للمتهم حق لانزاع فيه فى الاستفادة منهما مجتمعين (جارو١ ن ١٠٦ ص٣٢٦). ومن أمثلة ذلك فى مصر قانون التسول رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ الذى جاء معدلا لأحكام جريمة التشرد بتعاطى الشحاذة فى الطرق العمومية التى سبق ورودها فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ، وهو يحوى أحكاما وعقوبات أشد فى بعض الحالات وأخف فى حالات أخرى

٢٠٨ — الحالة الثانية : إذا كان صدر حكم غير نهائى — إذا صدر قبل العمل بالقانون الجديد حكم لم يصبح بعد نهائياً لانه قابل للطعن بطريق الاستئناف أو المعارضة أو النقض والابرام ، فيقتضى الحال تعيين القانون الذى يطبق فى الطعن المرفوع عنه . نصت المادة الخامسة فقرة ثانية عقوبات على حكم هذه الحالة فى قولها : « ومع ذلك إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » . وعلى ذلك فالقانون الذى يخفف أو يلغى عقوبة كانت موجودة من قبل يؤثر

تأثيراً رجعياً على الوقائع التى لم يحكم فيها بل وعلى الأحكام الصادرة بالادانة تحت سلطان القانون القديم والتى لاتزال قابلة للتعديل أو الالغاء . فاذا رفع استئناف عن الحكم القاضى بالادانة وجب على المحكمة الاستئنافية أن تقضى بالبراءة إذا كان القانون الجديد ينص على الغاء العقوبة ، أو تقضى بتخفيف العقوبة إذا كان القانون الجديد ينص على تخفيضها . وإذا طعن فى الحكم بطريق النقض والابرام وجب على محكمة النقض أن تلغى هذا الحكم بدون إحالة إذا أصبح الفعل غير معاقب عليه بمقتضى القانون الجديد أو تحيل القضية إلى محكمة الموضوع لتطبق على المحكوم عليه العقوبة التى قررها القانون الجديد إذا اقتصر فيه على تخفيضها (جارو ١ ن ١٥٧) .

٢٠٩ — الحالة الثالثة : إذا صدر حكم نهائى — لكن هل يستفيد المحكوم عليه نهائياً بالعقوبة تحت سلطان القانون القديم من القانون الجديد إذا الغى أو خفض عقوبة ؟ قد جاءت الفقرة الثالثة من المادة الخامسة بحل لهذه المسألة إذ نصت على أنه « إذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية » . وهذه فقرة جديدة اقتبست من بعض التشريعات الحديثة كالقانون الايطالى (مادة ٢) والقانون البولونى (مادة ٢) ومشروع القانون الفرنسى (مادة ٦) ، وأدخلت فى قانون العقوبات المصرى الصادر فى سنة ١٩٣٧ لأنه قد رؤى أن من العدل أن يستفيد المحكوم عليه نهائياً بالادانة تحت سلطان القانون القديم من الغاء عقوبة ترى الهيئة الاجتماعية ألا فائدة من توقيعها .

ومما ينبغى ملاحظته أن النص الجديد قاصر على حالة ما إذا كان القانون يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه . أما إذا كان القانون الجديد يخفف العقوبة فقط فلا يستفيد منه المحكوم عليه نهائياً مهما تكن درجة التخفيف ، ولا يكون أمامه إلا التماس العفو من ولى الأمر .

ويترتب على صدور قانون جديد بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه ما يأتى :

أولا — أن الحكم النهائى لاينفذ إذا لم يكن قد بدىء فى تنفيذه ، ويوقف تنفيذه إذا

كان قد بدىء فيه . فإن كان المحكوم عليه فى السجن أو الليمان أو الاصلاحية أخلى سبيله . وإن كان قد دفع قسطاً من الغرامة سقط عنه الباقى.

ثانياً — أن الآثار الجنائية التى تترتب على الحكم تنتهى ويزول مفعولها، فلا يعتبر سابقة فى العود ولا يتخذ سبباً لالغاء الأمر بايقاف تنفيذ عقوبة أخرى (على بدوى بك ص ١٢٩) .

٢١٠ — القوانين المؤقتة مستثناة من تطبيق القانون الأصلح للمتهم — قد تستدعى ظروف خاصة كحالة الحرب مثلا سن قانون ينشىء جريمة أو يشدد عقوبة على أن يعمل به مدة معينة يحددها هو ويعتبر عند انقضائها ملغى إلغاء ضمنياً . ونقطه البحث هنا هى هل تطبق أحكام القانون المؤقت على الجرائم التى ارتكبت فى أثناء قيامه ولم يكن قد فصل فيها عند إلغائه ؟ قد ثبت القضاء الفرنسى رغم اعتراض بعض الفقهاء وتفويت الغرض من التشريع المؤقت على الأخذ بمبدأ القانون الأصلح للمتهم وعدم تطبيق القانون المؤقت (فيدال ومانيول طبعة ١٩٣٥ ص ١٠٦٦ هامش ٤ ونقض فرنسى ٢٤ سبتمبر سنة ١٨٦٨ سيريه ١٨٦٩ — ١ — ٣٨٩ و١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ سيريه ١٩٢٤ — ١ — ٣٧٧)

ولكن بعض التشريعات الجنائية الحديثة تنص فى أحكامها على خلاف ذلك وتقضى بسريان أحكام القانون المؤقت على ما ارتكب فى خلال الفترة المحددة له (أنظر المادة ٢ فقرة ثالثة من القانون البولونى والمادة ٦ فقرة ثالثة من مشروع القانون الفرنسى).

وقد نحا المشرع المصرى هذا النحو فى سنة ١٩٣٧ إذ أضاف إلى المادة الخامسة فقرة رابعة وأخيرة جاء فيها ما يأتى: « غير أنه فى حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالادانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه فى فترة محددة فان انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير فى الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها » .

وهذا النص يقرر استثناء مزدوجا .

(١) فهو استثناء من حكم الفقرة الثالثة التى جعلت للقانون الأصلح للمتهم أثراً رجعياً رغم صدور حكم نهائى .

(٢) وهو من جهة أخرى استثناء من المبدأ العام المقرر فى الفقرة الثانية والذى

يقضي بسريان القانون الأصلح على الحوادث السابقة التي لاتزال الدعوى فيها قائمة لم تنته بحكم نهائي (على بدوى بك ج ١ ص ١٣١)

ويظهر أن حكم هذه الفقرة مقصور على الحالة التي يكون فيها القانون المؤقت منشئا لجريمة لاعقاب عليها في القانون العادي ولا يشمل الحالة التي يكون فيها مشدداً لعقوبة منصوص عليها في هذا القانون ، بدليل ما ورد فيها من قوله « وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهى عن ارتكابه في فترة محددة » ، وما ورد في نهايتها من قوله « فان انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها (على بدوى بك ج ١ ص ١٣٢) .

ويظهر لنا أن حكم هذه الفقرة كما ينطبق على الجرائم الايجابية يتناول الجرائم السلبية أيضاً بدليل ما ورد في المذكرة الايضاحية من أنه « لايجوز أن يستفيد المتهم أو المحكوم عليه من مضي المدة التي ينهى فيها القانون عن فعل أو يأمر به وإلا ضاع الغرض المقصود من القانون » (أنظر عكس ذلك على بدوى بك ج ١ ص ١٣٢) .

ويظهر أيضاً أن حكم هذه الفقرة مقصور على حالتي قيام اجراءات الدعوى وصدور حكم بالادانة قبل انتهاء أجل القانون المؤقت . فهو لا يسري على حالة انتهاء أجل القانون المؤقت قبل بدء إجراءات الدعوى عن جرائم وقعت تحت سلطانه ، بل يكون للقانون العادي وهو الأصلح للمتهم أثر رجعي على هذه الجرائم ويحول دون إقامة الدعوى من أجلها عملا بالقواعد العامة (على بدوى بك ج ١ ص ١٣٢) .

٢١١ — حالة صدور قانون مفسر لقانون سابق — إذا صدر قانون مفسر لقانون سابق فيكون لهذا القانون أثر رجعي على الجرائم التي ارتكبت قبل صدوره حتى ولو كان التفسير الذي أتى به فيه تشديد على المتهم عما كان مقرراً في القضاء السابق وذلك على اعتبار أن الرأي الذي كان عليه العمل قبل التفسير لم يكن صائباً (جارسون مادة ٤ ن ٥٤ ، وانظر استئناف مصر ١٩ ابريل سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٢) .

ولكن لا يجوز تحت ستار التفسير الاخلال بقاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون) بالتوسع في تطبيق قانون سابق بحيث تدخل في أحكامه أفعال كانت مباحة في ذلك القانون (جارسون مادة ٤ ن ٥٥).

٢١٢ – حالة صدور قانون معدل لطريقة التنفيذ – قد يصدر قانون بتعديل طريقة أو نظام تنفيذ العقوبات، فما هو تأثير هذا القانون على العقوبات المحكوم بها نهائيا؟ اتفق الشراح على وجوب التفرقة بين حالتين : فاذا اقتصر القانون على تعديل طريقة تنفيذ العقوبة دون تغيير طبيعتها، كما إذا جعل تنفيذ عقوبة الحبس أو السجن انفرادياً بعد أن كان مشتركا أو جعله مشتركا بعد أن كان انفرادياً، وجب أن يكون لهذا القانون أثر رجعى على الحوادث التى ارتكبت قبل صدوره، فيسرى على المتهمين تحت المحاكمة كما يسرى على المحكوم عليهم قبل صدوره. أما اذا كان القانون بتغييره طريقة تنفيذ العقوبة قد غير طبيعتها، كما اذا قضى بتنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة فى المستعمرات بدلا من سجون الدولة أو العكس أو بتنفيذ عقوبة السجن فى الليمانات بدلا من السجون العمومية، فان هذا القانون لايسرى على الحوادث التى ارتكبت قبل صدوره الا اذا كان هو الأصلح للمتهمين أو للمحكوم عليهم (جارو ١ ن ١٥٩ وجارسون مادة ٤ ن ٨٧). على أنه يجوز للشارع أن يفصح عن رأيه فى القوانين التى يصدرها بتعديل طريقة أو نظام التنفيذ، فيقرر سريانها على العقوبات المحكوم بها أو على الجرائم المرتكبة قبل صدوره (جارو المرجع نفسه وجارسون ن ٨٦). وقد نصت المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٤ الصادر بتنفيذ أحكام قانون تحقيق الجنايات على أن كل حكم يصدر بعد تاريخ العمل بهذا القانون من أية محكمة ينفذ طبقاً لأحكام القانون الجديد.

المبحث الثالث – فى قوانين الاجراءات والترتيب والاختصاص أو القوانين الشكلية

٢١٣ – سريان القوانين الشكلية على الماضى – قد يصدر بين تاريخ ارتكاب الجريمة وتاريخ الحكم فيها نهائياً قانون يعدل ترتيب أو اختصاص السلطات القضائية التى يجب أن تنظر فيها أو الاجراءات التى تتبع فى التحقيق أو المحاكمة، فهل يطبق على هذه الجريمة القانون الجديد أو القانون القديم؟

من المقرر مبدئياً أن القوانين الشكلية لها أثر رجعى، فيجب ان تطبق من يوم

نفاذها على جميع الدعاوى مهما يكن تاريخ الجريمة . وهذا المبدأ ليس منصوصاً عليه فى قانون العقوبات ولا فى قانون تحقيق الجنايات ، لأن نص المادة ٥ع خاص بالقوانين الموضوعية (نقض ١١ مارس سنة ١٩١١ مج ١٢ ص ١٧٥) ، ولكنه مستفاد من الغرض المقصود من القوانين الشكلية . ذلك بأنه اذا كان الغرض من القوانين الموضوعية هو دعم الحق بعقاب من ينتهك حرمته ، فان الغرض من القوانين الشكلية هو ضمان الوصول الى كشف الحقيقة قضائياً بالاجراءات التى تحيط بها الدعوى والتحقيق والمحاكمة حتى تكفل بذلك حماية مصلحة الاتهام ومصلحة الدفاع على السواء ، فكما أنه لايجوز أن يفرّجان من العقاب كذلك لايجوز أن يقع برىء تحت طائلته . فاذا حدث تعديل فى ترتيب السلطات الجنائية أو اختصاصها أو اجراءاتها فهذا التغيير مفروض فيه أنه يؤدى إلى تطبيق العقاب تطبيقاً أدعى الى العدل والانصاف . وليس للمتهم أن يدعى بأن له حقاً مكتسباً فى التمسك بالاجراءات المقررة لمصلحته فى التشريع المعاصر لوقوع الجريمة لأن حقه ينحصر فى تمكينه من اثبات براءته وللشرع دون غيره الحق فى تعيين السلطات التى يبدى أمامها وسائل دفاعه والسير الذى يتبع فى هذا السبيل (جارو ١ ن ١٦٠) .

٢١٤ — تطبيق هذه القاعدة على قوانين الاجراءات — فيما يتعلق بالقوانين الشكلية المحضة أى التى تنظم الاجراءات والتحقيقات لانزاع فى أنها واجبة التطبيق من وقت نفاذها على كافة الدعاوى القائمة أوالتى تقام فيها بعدولو كانت متعلقة بوقائع حدثت قبل العمل بالقانون الجديد، وذلك لأن المتهم ليس له حق مكتسب فى أن يحاكم طبقاً لاجراء دون الآخر (جارو ١ ن ١٦٢ وجرانمولان ١ ن ١٦٧)

وبناء على ذلك قضت المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٤ الصادر بتنفيذ أحكام قانون تحقيق الجنايات بأن « يعمل بالقواعد المختصة بالاجراءات المنصوص عليها فى القانون الجديد فى جميع التحقيقات التى لم تكن تمت إلى وجوب العمل بهذا القانون وفى كل دعوى تكون منظورة أمام أى محكمة بعد هذا التاريخ ابتدائية أو استئنافية . وكل حكم يصدر بعد التاريخ المذكور من أية محكمة ينفذ طبقاً لأحكام القانون الجديد » .

٢١٥ – تطبيقها على قوانين الترتيب والاختصاص – كذلك الحال بالنسبة للقوانين المتعلقة بالترتيب والاختصاص، فهى واجبة التطبيق من وقت نفاذها مع خلاف فيما يتعلق بالقوانين المعدلة لاختصاص المحاكم .

فمن المقرر أن القوانين المعدلة لتشكيل المحاكم يجرى حكمها من تاريخ نفاذها (راجع شوفو وهيلى ١ ن ٣٢ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج١ ص ١٠٧) . وقد أخذ الشارع المصرى بهذا المبدأ فى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٣٩ القاضى بتشكيل دوائر من ثلاثة مستشارين بمحكمة الاستئناف المختلطة للفصل فى القضايا التى تكون ابتدائياً من اختصاص قاض واحد بعد أن كانت الدوائر كلها مشكلة من خمسة مستشارين ، إذ نص فى المادة الثانية منه على أن يعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

٢١٦ – ومن المتفق عليه أنه إذا ألغى القانون محكمة تفقد المحكمة الملغاة ولاية الحكم أياً كانت حالة الدعوى المنظورة أمامها فى وقت وجوب العمل بهذا القانون ، لأنه لا وجود لمحكمة حصل إلغاؤها ، ولا بد لبقائها من نص صريح فى القانون الجديد ، ومادام لا يوجد نص من هذا القبيل ففى القانون الذى يلغيها مايحول دون استمرارها فى الحكم (جارو ١ ن ١٦١)

وقد حدث هذا مراراً فى تاريخ التشريع المصرى عندما ألغيت مجالس الاحكام قبل سنة ١٨٨٣ واستبدلت بها المحاكم الأهلية ، وعندما ألغيت قومسيونات التحقيق سنة ١٨٨٩ وأعيد اختصاص المحاكم الأهلية إليها ، وعندما ألغيت محاكم الأخطاط فى سنة ١٩٣٠ وحول اختصاصها إلى المحاكم الجزئية .

٢١٧ – أما إذا اقتصر القانون على نقل الاختصاص من محكمة إلى أخرى دون إلغاء المحكمة الأولى ، فقد اختلفت الآراء فى فرنسا ومصر فى مدى سريان هذا القانون الجديد على الماضى . فيرى فريق من الشراح أن القوانين المعدلة للاختصاص تسرى دائماً على الماضى وأن القضايا الجنائية يجب أن تنظر أو يستمر فى نظرها أمام المحكمة المختصة طبقاً للقانون الجديد ، وذلك لأن تغيير الاختصاص يمس النظام العام ولا وجود لحق مكتسب فى مسئلة الاختصاص (بلانش ١ ن ٣٥) . وقد صدر بهذا المعنى حكم مسهب من محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٥ (القضاء سنة ١٨٩٦ ص ١٦٩) يقضى

بتطبيق قوانين الاختصاص على كل دعوى لم تزل منظورة وقت العمل بها حتى بعد صدور حكم غير نهائى من المحكمة ذات الاختصاص القديم .

ويرى فريق آخر أن القوانين المعدلة للاختصاص لا تسرى على الماضى لأن للمتهم الحق فى أن يحاكم أمام قضاته الطبيعيين ، وقضاته الطبيعيون هم الذين يعملون فى وقت ارتكاب الجريمة (شوفو وهيلى طبعة أولى ج ١ ص ٤٤ وما يليها)

ويرى فريق ثالث أنه إذا رفعت الدعوى أمام محكمة مختصة ثم صدر قانون معدل للاختصاص فيجب أن تستمر الدعوى فى سيرها أمام المحكمة التى بدأت فيها ولا يطبق القانون الجديد (مرلان تحت كلمة اختصاص ن ٣١ وبرتو ص ١٧٩) . وقد جرى قانون تشكيل محاكم الجنايات الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ على هذا الرأى إذ نص فى المادة ٥٤ منه على أن « أحكام هذا القانون تسرى على كل قضية جنائية لم تكن رفعت للمحاكم الجنائية الحالية قبل أول شهر فبراير سنة ١٩٠٥ » . واتبع ذلك أيضاً فى لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الصادرة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ فى المادة ٥٣ فقرة أولى وثانية ونصهما : « القضايا المرفوعة أمام المحاكم القنصلية قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ يستمر النظر فيها أمام تلك المحاكم حتى يفصل فيها نهائياً . ويتبع ذلك أيضاً فى القضايا المرفوعة أمام المحاكم المختلطة قبل هذا التاريخ إذا أصبحت من اختصاص المحاكم الأهلية طبقاً لأحكام هذا القانون » .

وحكم وفقاً لهذا الرأى بأن كل دعوى يلزم حسمها بمعرفة المحكمة التى رفعت إليها وأن القانون الجديد القاضى بتعديل الاختصاص لا يمنع محكمة مرفوعة أمامها دعوى بصفة قانونية من الحكم فيها (نقض ٤ يناير ١٨٩٦ القضاء سنة ١٨٩٦ ص ١٦٥) .

وأن اختصاص المحكمة يتعين برفع الدعوى اليها ، فمتى رفعت اليها وصدر قانون جديد بعد ذلك بتغيير الاختصاص وتحويله لمحكمة أخرى فلا يسرى مفعوله على تلك الدعوى وواجب على المحكمة القديمة أن تستمر فى نظرها حتى تفصل فيها (مصر الابتدائية ٢٩ سبتمبر سنة ١٩١٠ مج ١٢ عدد ٧) .

وأن اختصاص المحكمة بنظر دعوى مرفوعة أمامها يتعين بالقانون المعمول به وقت رفع هذه الدعوى وليس بالقانون المعمول به وقت ارتكاب الجريمة . وعلى ذلك فدعاوى

الجنح التى تقع بواسطة الصحف وغيرها من طرق النشر والتى ترفع عنها الدعوى عند العمل بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ تكون من اختصاص محاكم الجنايات لا لمحاكم الجنح ولو ارتكبت هذه الجنح قبل العمل بالقانون المذكور ، وذلك لأنه من المقرر بوجه الاجماع أن القوانين الخاصة بالمرافعات وبالاختصاص تسرى على الحوادث السابقة لها ، ولأن المتهم لم يكن له أى حق مكتسب لمحاكمته أمام محكمة معينة إذ لم ترفع اليه أى دعوى قانونية فى أثناء العمل بالقانون القديم ولا يفهم من مبدأ سريان القوانين على الحوادث السابقة لها إلا مايؤثر على الحقوق المكتسبة . (نقض أول ابريل سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٧٥ ، وفى هذا المعنى ١٠ مارس سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٩١).

ويرى فريق رابع أن قوانين الاختصاص تسرى من وقت نفاذها على الدعاوى التى نشأت والتى ستنشأ ويجب تطبيقها على الجرائم التى سبق رفع الدعوى من أجلها فى أية حالة كانت عليها هذه الدعوى بشرط أن لا يكون صدر فى الموضوع حكم غير نهائى . وقد وضع هذا الشرط حتى لا تضر رجعية قوانين الاختصاص بالحقوق المكتسبة لأن فى إلزام المتهم المحكوم ببراءته بحكم مستأنف بأن يحاكم من جديد أمام محكمة أخرى قد تصدر حكما بادانته وفى حرمان المتهم المحكوم عليه بالعقوبة فى أول درجة والذى رفع استئنافا عن الحكم من حق الدفاع عن نفسه أمام المحكمة المختصة فى وقت الاستئناف — رجوعا إلى الماضى لتغيير ما تم فيه اضرارا بالحقوق المكتسبة . لذلك يقول أنصار هذا الرأى بأن قاعدة سريان قوانين الاختصاص على الماضى يجب حتما أن تتلاشى عندما تصطدم بحكم صادر فى موضوع الدعوى ، إذ أن هذا الحكم لا يمكن اعتباره كأن لم يكن طالما أنه لم يلغ أو يعدل بالطريق القانونى . وفيما عدا ذلك تكون قوانين الترتيب والاختصاص واجبة التطبيق على جميع القضايا الجنائية التى تقام ولو من أجل حوادث ترجع إلى تاريخ وجوب العمل بالقانون (جارو ١ ن ١٦١ وجرانمولان ١ ن ١٦٨) .

المبحث الرابع — فى القوانين المتعلقة بالتقادم

والتى تحدد المواعيد أو الشروط اللازمة لرفع الدعوى أو للطعن فى الأحكام

٢١٨ — قوانين التقادم — إذا صدر قانون جديد بتعديل المدة أو الشروط اللازمة لسقوط الدعوى العمومية أو العقوبة فهل يسرى هذا القانون على الجرائم أو

الأحكام السابقة عليه والتي لم يكتسب سقوطها بالتقادم ؟

اختلفت الآراء في ذلك . ويرجع هذا الخلاف إلى تردد قوانين التقادم بين أن تكون من قوانين الاجراءات على اعتبار أنها تحدد شروط المحاكمة على الجرائم أو تنفيذ العقوبات وأنه قد نص على أحكام التقادم في قانون تحقيق الجنايات وهو قانون اجراءات ، وبين أن تكون من القوانين الموضوعية على اعتبار أنها تقرر الشروط الجوهرية للجرائم والعقوبات وتمس أساس الحق إذ أن مضى المدة المسقطة للدعوى أو العقوبة يؤدى إلى عدم العقاب أصلا كما في حالة العفو الشامل أو العفو من العقوبة .

٢١٩ — آراء الشراح فيها — ويمكن حصر آراء الشراح في هذه المسئلة في أربعة : اثنان منها متطرفان إذ يطبق أحدهما القانون القديم والثاني القانون الجديد بصفة مطلقة . واثنان منها بين هذا وذاك إذ يطبق أحدهما القانون الأصلح للمتهم أو للمحكوم عليه والثاني يطبق القانونين بنسبة مدة التقادم التي مضت تحت سلطان كل منهما

٢٢٠ — الرأى الأول — فيرى بعض الشراح تطبيق القانون المعاصر لوقت ارتكاب الجريمة أو صدور الحكم قياساً على ما ورد في المادة ٢٢٨١ من القانون المدني الفرنسي من أن التقادم الذي بدأ في عهد صدور هذا القانون تسرى عليه أحكام القوانين القديمة . ويلاحظ هذا البعض فوق ذلك أن من يرتكب جريمة أو توقع عليه عقوبة في عهد قانون ما لا يهتم إلا بهذا القانون ولا يعول إلا على أحكامه، كما أن النيابة تحسب حساب الزمن المقرر لرفع الدعوى أو لتنفيذ الحكم بالاحالة إلى نصوصه ،وأن تطبيق القانون القديم إن لم يحسن حالة الخصوم ذوى الشأن فهو لا يسيئها ، ففي تطبيقه احترام لحالتهم جميعا . ولكن هذا التعليل إذا صح في المسائل المدنية فليس له كبير قيمة في المسائل الجنائية لأن التقادم هنا من النظام العام وهو يقضى بأن لا يعاد إلى الذهن ذكرى حادث أو حكم يريد القانون أن يتناساه (أنظر ملخص هذا الرأى وتفنيده في جارو ١ ن ١٦٣ ص ٣٣٩و٣٤٠) .

٢٢١ — الرأى الثاني — ويرى فريق آخر من الشراح أن القانون الجديد المعدل لمدة التقادم أو لشروطه يجب أن يطبق على الجرائم السابق ارتكابها والعقوبات

السابق الحكم بها وقت صدوره، وذلك لأن التقادم ليس مبنياً على مصلحة الجاني بل على مصلحة الهيئة الاجتماعية، والقانون إذ يعدل التشريع السابق يعتبر بهذا وحده أفضل من القانون الذي يحل محله وأوفق لمصلحة الهيئة الاجتماعية. فقاعدة سريان قوانين التقادم على الماضي تتعين إذن كقاعدة أساسية. وقد استبعدت هذه القاعدة بالنسبة للقوانين التي تنشيء الجرائم أو تشدد العقوبات لأنه يجب احترام مبادىء العدالة التي تقضي بأن لا يحرم شخص من حق اكتسبه. أما هنا فليس للمتهم أو المحكوم عليه أو النيابة أن يشكو من سريان القانون الجديد الذي يعدل مدة التقادم أو شروطه على الماضي، فالمتهم أو المحكوم عليه لم يكن له حق مكتسب يدعوه للشكوى، من إطالة مدة التقادم أو من تشديد شروطه، لأن فراره من المحاكمة أو تنفيذ العقوبة إلى وقت صدور القانون الجديد لا يكسبه حق الفرار منه على الدوام، كما أن النيابة ليس لها حق في الشكوى من انقاص مدة التقادم أو تخفيف شروطه لأن النيابة تمثل الهيئة الاجتماعية وتعمل باسمها وأن مدة التقادم وشروطه إنما عدلت لمصلحة المجتمع (أنظر أيضاً ملخص هذا الرأي في جارو ١ ن ١٦٣ ص ٣٤١ و ٣٤٢).

٢٢٢ — الرأي الثالث — ويرى بعض الشراح العمل بالقانونين معاً بأن يحذف من المدة المقررة لسقوط الدعوى أو العقوبة بحسب القانون الجديد بنسبة ما أنقص من المدة بحسب القانون القديم، بحيث إنه إذا كان قد مضى نصف المدة القديمة مثلا عند صدور التشريع الجديد فيبقى على سقوط الدعوى أو العقوبة نصف المدة الجديدة (مرلان تحت عنوان prescription القسم الأول فقرة ٣ ن ١٢). وهو رأي لا يستند إلى أساس قانوني ولا يمكن الأخذ به مادام لم يرد به نص (أنظر جارو١ ن ١٦٣ ص٣٤٢و٣٤٣)

٢٢٣ — الرأي الرابع — وفي رأي رابع تعامل القوانين الخاصة بالتقادم معاملة القوانين الموضوعية فيطبق القانون الأصلح للمتهم في كل الأحوال، وذلك لأن التقادم يعادل من حيث نتائجه العفو الشامل أو العفو عن العقوبة إذ يؤدي إلى عدم العقاب لأن الزمن الذي انقضى من وقت الجريمة أو الحكم يجعل استعمال حق العقاب غير مجد. فمن هذه الناحية تدخل القوانين الخاصة بالتقادم ضمن القوانين الموضوعية ويجب تطبيقها من وقت نفاذها على الجرائم التي لم يحكم فيها وعلى العقوبات التي لم تنفذ. ولكن إذا كان

القانون القديم أصلح للمتهم فلا يكون للقانون الجديد أثر رجعى وإلا كان فى ذلك مساس بمركز اكتسبه المتهم أو المحكوم عليه .

٢٢٤ — قضاء المحاكم الفرنسية — كان القضاء الفرنسى فيما سبق يميل إلى الأخذ بالرأى الرابع الذى يسوى بين قوانين التقادم والقوانين الموضوعية ، مما يترتب عليه أن القانون الجديد لا يكون واجب التطبيق من يوم نفاذه إلا إذا كان هو الأصلح للمتهم بأن كان يقصر أجل التقادم (نقض فرنسى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٠٧ سيريه ١٩٠٩ — ١ — ٤١٣ ، و ١٠ أبريل سنة ١٩٠٨ بلتان ن ١٥٥ ص ٢٨٢ ، و ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ بلتان ن ٤٦٩ ص ٧٧١ ، و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ دالوز ١٩٢٣ — ٥ — ١ و ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٤ سيريه ١٩٢٦ — ١ — ١٤١) . ولكن يظهر أن القضاء الفرنسى الحديث يميل إلى الأخذ بالرأى الثانى الذى يقول بتطبيق القوانين المتعلقة بالتقادم بمجرد نفاذها ، إذ المفروض دائماً أن القانون الجديد أفضل من القديم وأوفق للمصلحة العامة (نقض فرنسى ٢ ابريل سنة ١٩٢٧ دالوز الاسبوعى ١٩٢٧ ن ٢٨٩ ، و ١٤ يونيه سنة ١٩٢٩ Gaz. Pa ١٩٢٩ — ٢ — ١٧٧ ، و ٢٠ يونية سنة ١٩٣٠ Gaz. Pal ١٩٣٠ — ٢ — ٢٠٣ ، و ١٦ مايو سنة ١٩٣١ Gaz. Pal ١٩٣١ — ٢ — ١٧٨) .

٢٢٥ — القوانين التى تحدد شروط مباشرة الدعوى العمومية — هل تأخذ حكم قوانين الاجراءات أو قوانين العقوبات ، القوانين التى تحدد شروط مباشرة الدعوى العمومية ، كالتى تعلق رفعها على شكوى سابقة من المجنى عليه أو التى تمنع من رفعها مباشرة ؟ المسألة خلافية وقد بحثها الفقهاء الألمان بالنسبة للقوانين التى تعلق رفع الدعوى العمومية على شكوى المجنى عليه ، وقضت محكمة برلين العليا فى حكم صدر منها بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٨٧٨ بتسويتها بقوانين الإجراءات . ولكن بعض الشراح الفرنسيين يفضلون الرأى الثانى الذى يعتبر القوانين التى تحدد شروط مباشرة الدعوى العمومية كالقوانين الموضوعية ، فيقولون بتطبيقها من يوم نفاذها إذا كانت أصلح للمتهم وبعدم سريانها على الحوادث السابقة إذا كانت فى غير مصلحته Roubier ج ٢ ن ١٣٦ ص ٦٤٢ و Donnedieu de Vabres ن ١٥٨٦ ص ٩٢٢) .

وقد قضت محكمة النقض والإبرام المصرية فى عدة أحكام أصدرتها بمناسبة

القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٩ القاضى بمنع المدعى بالحق المدنى من رفع دعواه مباشرة ضد الموظفين والمستخدمين العموميين ورجال الضبط بأن هذا القانون لا ينسحب إلا على مارفع من المدعين بالحق المدنى من الدعاوى بعد صدوره ، وبنى قضاؤها على الأسباب الآتية قالت :

« وحيث ان رفع المدعى بالحق المدنى دعواه مباشرة يحرك الدعوى العمومية المرتبطة بها لدى محكمة الجنح فيتصل بها قضاؤها سواء أوافقته النيابة وطلبت فيها العقوبة أم لم توافقه . وحيث ان المدعى بالحق المدنى رفع دعواه المدنيـة مباشرة على المتهم الموظف قبل وجوب العمل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٩ فتحركت الدعوى العمومية واتصلت بها محكمة الجنح وأصبح لا يستطيع لا هو ولا النيابة العموميـة نزعها من سلطتها . وحيث ان هذا القانون لم يأت فى الواقع بمنع اختصاص المحاكم الجنائية من نظر دعاوى الجنح التى تكون قد تحركت فيها الدعوى العمومية بصفة قانونية ، وإنما أتى بمنع تحريك الدعوى العمومية من المدعى بالحق المدنى ، فهو لهذه العلة لا ينسحب إلا على مارفع من المدعين بالحق المدنى من الدعاوى بعد صدوره . وحيث إن قبول الدعوى المدنية المباشرة وعدم قبولها وتحريكها الدعوى العمومية وعدم تحريكها إياها إنما يكون باعتبار وقت رفعها ، فان كانت عند رفعها مقبولة قانوناً فلا يمكن أن يؤثر فيها صدور القانون الجديد إلا إذا نص فيه صراحة على إخراجها من سلطة المحكمة ، ولا نص من ذلك فيه . وحيث إنه مادامت دعوى المدعى بالحق المدنى قد رفعت مباشرة لمحكمة الجنح وفقاً لنص المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات التى كانت تجيز رفعها على الموظفين وغيرهم بغير قيد فهى مقبولة وحقه فى قبولها حق مكتسب لا تأثير للقانون الجديد فيه (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٥ محاماة ١٠ عدد ٢٠٤ ، وفى هذا المعنى نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ١١٨ و ٢٧ مارس سـنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٧ سنة ٤٧ ق) .

٢٢٦ — القوانين الخاصة بطرق الطعن ومواعيدها — ما أثر القوانين التى تعدل مواعيد الطعن فى الأحكام الجنائية ، وهل تعتبر من قبيل القوانين الموضوعية أو القوانين الشكلية ؟ يرى بعض الشراح أن هذه القوانين تتعلق بموضوع الحق لأنها تعدل

شروط العقاب ، إذ العقاب لا يمكن أداؤه الا بواسطة دعوى وحكم سابقين . وعلى ذلك فأحكام هذه القوانين لا تسرى على الماضى إلا اذا كانت أصلح للمتهم حتى لا تسوء حالته عن ذى قبل (جارو ١ ن ١٦٤ وفيدال ومانيول ص ١٠٤٩ هامش ٤) .

وعلى هذا الرأى صدرت بعض أحكام من محكمة النقض الفرنسية (٢١ مارس سنة ١٩٠٨ سيريه ١٩١٠ — ١ — ٥٢٦) . ويميل بعض الشراح إلى اعتبار هذه القوانين من القوانين الشكلية (على بدوى بك ج ١ ص ١٤٢) .

٢٢٧ — هذا اذا كان القانون الجديد يعدل فى مواعيد طرق الطعن الموجودة من قبل دون إنشاء طريق جديد أو إلغاء طريق قديم . فاذا صدر قانون بانشاء طريق من طرق الطعن كالنقض فى المخالفات مثلا فانه يسرى على الحوادث والأحكام السابقة عليه إذا لم يكن مضى عند بدء العمل بموجبه ميعاد الطعن المحدد فيه (على بدوى بك ج ١ ص ١٤٢) . وقد قررت محكمة النقض المدنية هذا المبدأ على أثر صدور القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الخاص بانشاء محكمة النقض والابرام والذى أجاز الطعن بطريق النقض فى المسائل المدنية ، إذ قررت أن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض انما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد أو قبل نشره . أما الأحكام الصادرة فى عهد القانون القديم التى لم تعلن للآن والتى أعلنت ولم يمض عليها ميعاد الطعن عند وجوب العمل بالقانون الجديد أو التى أعلنت بعد العمل بهذا القانون — جميع هذه الأحكام يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض بشروطه وقيوده ومواعيده (نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢ سنة أولى قضائية)

٢٢٨ — أما إذا قضى القانون الجديد بالغاء طريق من طرق الطعن القائمة فلا يسرى هذا القانون على من كان قد صدر عليه حكم اكتسب حق الطعن فيه قبل العمل بالقانون الجديد ولو كانت الدعوى قد رفعت قبل العمل به (Donnedieu de Vabrse ن ١٥٨٥ ص ٩٢٢ ونقض فرنسى ٢١ مارس سنة ١٩٠٨ سيريه ١٩١٠ — ١ — ٥٢٥ وقارن على بدوى بك ص ١٤٢ و ١٤٣) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الرأى على أثر صدور القانون رقم ١١ لسنة ١٩٠٤ الذى رفع حد النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائياً

الى ألفى قرش بعد أن كان ألف قرش ، إذ قضت بأنه من المبادىء الثابتة أن يتبع فى الاستئناف القانون الجارى العمل به عند صدور الحكم لا القانون الذى كان معمولا به عند إعلان الحكم أو عند رفع الدعوى ، إذ أن حق رفع الاستئناف متولد عن هذا الحكم وخاضع لأحكام القانون الذى صدر هذا الحكم تحت سلطانه ، فلا يقبل الاستئناف المرفوع من المدعى المدنى عن حكم فى دعوى بطلب تعويض قدره عشرون جنيها صدر من محكمة الجنح بعد وجوب العمل بمقتضى القانون الجديد الصادر فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٠٤ ولو كانت الدعوى رفعت قبل العمل به (نقض ٨ ابريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٩٦ ص ٢٠٦) .

الفصل الثالث

فى سريان القوانين الجنائية بالنسبة للمكان

المبحث الأول — موضوع هذا البحث

٢٢٩ — وضع المسألة — البحث فى مدى تطبيق القوانين الجنائية لا يقتصر على تعيين مدتها ، بل يجب أيضاً تحديد مدى تطبيقها بالنسبة للمكان . فاذا فرضنا قانونا كالقانون المصرى ، يتعين البحث فى المسائل الآتية : هل يسرى هذا القانون على كل الأفعال الاجرامية التى ترتكب فى القطر المصرى وعلى كل الأشخاص الذين يوجدون أو يقيمون فيه ؟ وهل يمتد سلطانه إلى الجرائم التى يمكن أن يرتكبها مصريون أو أجانب فى خارج القطر ؟

٢٣٠ — اقليمية القانون الجنائى — من المقرر مبدئياً فى كل البلاد كنتيجة حتمية لسيادة الدولة ان الجرائم التى ترتكب فى إقليم دولة ما تخضع لسلطان القانون الجنائى الذى يجب تطبيقه بدون تمييز سواء أكان مرتكب الجريمة وطنيا أم أجنبياً هذه هى الفكرة التى يعبر عنها باقليمية القانون الجنائى (territorialité de la loi pénale)

٢٣١ – قيود هذه الأقليمية – ولكن مبدأ إقليمية القانون الجنائي مقيد بثلاثة قيود ، إذ يهم أولا أن تتعاون الدول فيما بينها على أن يعاد إلى البلد الذى ارتكبت فيه الجريمة الجانى الذى يفر إلى بلد أجنبي تخلصا من العقاب الذى يوقعه عليه قضاؤه الطبيعي. ويتوصل إلى ذلك باتفاقات دولية على تسليم المجرمين (extradition) . ويهم أيضا فى الأحوال التى لا يمكن التسليم فيها أن لا يظهر عجز القضاء الجنائى للبلد الأصلى الذى ينتمى اليه الجانى عن انزال العقاب به وأن يمتد سلطان القانون الجنائى المحلى إلى خارج الحدود فيحاكم الوطنيون فى داخل القطر على جرائم ارتكبوها فى بلد أجنبي . ويهم أخيرا أن تطمئن كل دولة إلى أن كل اعتداء على مصالحها يقع فى بلد أجنبى لا يمر بغير عقاب .

على أنه فى كل الأحوال التى يباشر فيها حق العقاب يكون سنده الوحيد القانون الاقليمى الذى هو عنوان السيادة ، فكل من يرتكب جريمة فى مصر يحاكم عليها طبقا للقانون المصرى ، كما أن كل من يحاكم فى مصر لجريمة ارتكبها فى الخارج يحكم عليه طبقا للقانون المصرى .

والقيد الوحيد الذى يمكن أن يقيد به هذا النظام ينتج عن المبدأ القاضى بأنه لا يجوز العقاب على فعل واحد مرتين .

٢٣٢ – النصوص الخاصة بالمسئلة – النصوص الخاصة بمسئله تطبيق القانون الجنائى بالنسبة للمكان واردة فى المواد ١ و٢ و٣ و٤ من قانون العقوبات .

ويتحصل النظام الذى تنص عليه هذه المواد فيما يأتى :

أولا – فيما يتعلق بالجرائم التى ترتكب فى داخل القطر يتبع القانون المصرى مبدأ الاقليمية (territorialité) مع قيد ناشىء عن اختصاص المحاكم المختلطة فى فترة الانتقال بمحاكمة الأجانب .

ثانياً – فيما يتعلق بالجرائم التى ترتكب خارج القطر يطبق قانون العقوبات المصرى فى ثلاث حالات :

(الأولى) إذا ارتكب الجانى ، مصرياً كان أو أجنبيا ، فى خارج القطر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى القطر المصرى .

(الثانية) إذا ارتكب الجانى، مصرياً كان أو أجنبياً ، فى خارج القطر جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات أو جناية تزوير مما نص عليه فى المادة ٢٠٦ ع أو جناية تزييف مسكوكات مما نص عليه فى المادتين ٢٠٢ و٢٠٣ع

(الثالثة) إذا ارتكب مصرى وهو فى خارج القطر جناية أو جنحة متى عاد إلى القطر المصرى وكان الفعل معاقبا عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبه فيه .

ففى الحالتين الأولى والثانية يكون العقاب فى مصر أصليا ، إذ فيهما يتدخل القانون المصرى للمعاقبة فى مصر على جناية ارتكبت فى بلد أجنبى بقصد حماية مصالح مصرية بحتة .

أما فى الحالة الثالثة فالعقاب فى مصر لا يكون إلا تبعيا ، لأن علته أنه لو لم تتدخل السلطة المصرية لأفلت المصرى الذى يعود إلى القطر المصرى بعد ارتكابه جناية أو جنحة فى الخارج من العقاب .

٢٣٣ – تقسيم الموضوع – وسنتكلم فى هذا الفصل على المسائل الآتية ،

(١) ما هو الاقليم الذى يطبق فيه القانون المصرى ؟

(٤) ما هى الجرائم التى لو ارتكبت فى خارج القطر يطبق عليها القانون المصرى: وما هى شروط المحاكمة على هذه الجرائم ؟

(٣) ما هى الآثار التى يمكن أن تكون فى مصر للاحكام الصادرة من المحاكم الجنائية الأجنبية ؟

المبحث الثانى

ماهو الاقليم الذى يطبق فيه القانون الجنائى المصرى

٢٣٤ – تطبيق القانون المصرى على كل من يوجد فى القطر – لما كان قانون العقوبات المصرى عنوانا لسيادة الدولة المصرية فهو ينطبق فى جميع أنحاء القطر الذى تباشر فيه هذه السادة على المصريين والأجانب على السواء . ولهذا نصت

المادة الأولى من قانون العقوبات المصرى على أن « تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه » . ذلك ان الدولة مهما يكن شكل نظامها يجب عليها فى الدائرة التى تباشر فيه سلطتها أن تكفل أمن كل إنسان وتوطيد النظام العام . وليس خضوع الأجانب للقانون المصرى راجعا إلى نوع من قبول السيادة المصرية ، بل ان هذه السيادة تتحتم على كل من يوجدون فى القطر المصرى ولو بصفة وقتية . ويترتب على حق سيادة الدولة أن كل شخص يخالف أحكام قانون العقوبات المصرى أثناء وجوده فى القطر يقع تحت سلطان هذا القانون (جارو ١ ن ١٦٩) .

وقد حكم بأن المادة الأولى من قانون العقوبات تنص على سريان أحكامه على كل من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه . والمادة الثامنة منه تعمم هذا الحكم بشأن كافة الجرائم المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المصرية الأخرى . فاذا ضبط بحار صينى من بحارة مركب انجليزية بمدينة بورسعيد محرزاً لمواد مخدرة فمحاكمته يجب أن تكون أمام المحاكم المصرية ، لأن القانون لم يفرق فى المجرمين بين المقيمين بالقطر المصرى وبين المارين به بمجرد مرور ، بل كل مايتطلبه هو وقوع الجريمة على أرض مصرية (نقض ١٥ يونيه سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣ سنة أولى قضائية) .

٢٣٥ — ماهو نطاق القطر المصرى ؟ — القطر هو الاقليم الذى تشغله أمة خاضعة لسيادة واحدة وتفصلها عن الأمم المجاورة حدود معينة . ولا تقتصر النظرية القانونية للاقليم على الأرض بما فيها من أنهار وبحيرات وجبال الواقعة فى الحدود الجغرافية ، بل تشمل أيضاً الاقليم البحرى والاقليم الجوى والسفن والطائرات والأماكن التى تحتلها جيوش الدولة خارج الحدود سواء فى زمن السلم أو زمن الحرب .

٢٣٦ — الاقليم الأرضى — تشمل أراضى القطر المصرى : (١) مصر الأصلية وهى واقعة فى الزاوية الشمالية الشرقية من قارة أفريقيا ، وتمتد من البحر الأبيض المتوسط شمالا إلى الدرجة ٢٢ من خطوط العرض الشمالية جنوباً ، ومن قنال السويس وخليج السويس والبحر الأحمر شرقا إلى خط الحدود المبين بالاتفاق الايطالى المصرى

الخاص بحدود مصر الغربية الموقع عليه فى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ والصادر بمرسوم ملكى فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٣ . (٢) شبه جزيرة سينا ، وهى جزء من قارة آسيا يمتد شرقاً من قنال السويس إلى خط وهمى يمتد بين رفح على شاطىء البحر الأبيض المتوسط وطابا بالقرب رأس خليج العقبة . (٣) عدة جزر فى خليج السويس والبحر الأحمر أهمها جوبال وشدوان وقفاطين وزبرجد أو جزيرة سان جورج .

٢٣٧ — الاقليم البحرى — من المعلوم أن التجارة حرة ومشتركة بين جميع الامم . ويرجع ذلك الى سببين : الأول أنه يستحيل على أية أمة أن تباشر سيادتها عليها بصفة دائمة ، والثانى أنها الطريق الأكبر للمواصلات بين الأمم ، وهذا الطريق يجب أن يكون حراً ليكون مفتوحاً على الدوام . وهذان السببان يفسران القيود التى يقيد بها مبدأ حرية البحار . ذلك أن جزءاً من البحر يجب طبقاً للعرف الدولى أن يكون خاضعاً لسلطان البلاد المتاخمة له بالقدر اللازم لحق الدفاع وحق العقاب . وهذا الجزء من البحر الواقع بين السواحل وبين خط وهمى يمتد على مسافة معينة بموازاة السواحل يطلق عليه اسم البحر الاقليمى (mer territoriale) . وهو يمتد إلى المدى الذى يمكن فيه التسلط على البحر بوسائل مقامة على الشاطىء ، ولذا فقد حدد بمرمى المدفع .

لكن لما كان مرمى المدفع يتغير فلازالة كل لبس وجب تحديد مسافة معينة يمكن اعتبارها كأبعد مرمى لمدفع مقام على الشاطىء ، وقد حددت هذه المسافة فى القرن الثامن عشر بثلاثة أميال بحرية (والميل البحرى طوله ١٨٥٢ مترا) . وانه ولو أن تقدم صناعة آلات الحرب قد أدى إلى زيادة مرمى المدافع عن ذلك بكثير إلا أن الخط الوهمى الذى يحدد البحر الاقليمى قد بقى على مسافة ثلاثة أميال بحرية من السواحل .

٢٣٨ — الاقليم الجوى — الاقليم الجوى هو الفضاء العمودى الذى يعلو الاقليم الأرضى والبحرى . وبديهى أن للدولة حقوقا على طبقة الجو التى تعلو أرضها وبحرها الاقليمى . وأهم هذه الحقوق السهر بقدر ما فى وسعها على ما فيه سلامتها وأمنها سواء فى زمن السلم أو فى زمن الحرب . ويرى بعض الفقهاء تحديد ارتفاع طبقة الهواء التى تخضع لسيادة الدولة بحيث يكون نظام الجو معادلا لنظام البحر وأبدوا عدة اقتراحات بهذا

المعنى ، ولكنها استبعدت بحق لوجود هذا الفارق الجوهري وهو أن خطر السفن لايكون الا من مسافة معينة من الشاطىء بخلاف خطر الطائرات فهو موجود مهما ارتفع الطائر بطائرته ولابد لدرء هذا الخطر من وضع الفضاء الجوى تحت سيادة الدولة بدون تحديد ارتفاعه (فيدال ن ٩٠٥ مكرر ، وقارن جارو ١ ن ١٧٠ ص ٣٦٢) . وهذا ماقرره الاتفاق الدولى الصادر فى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩١٩ والمعدل فى سنة ١٩٢٩ وفى هذا المعنى صدر المرسوم بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٥ بشأن الملاحة الجوية ونص فى المادة الأولى منه على أن « للدولة كامل السيادة المطلقة على الفضاء الجوى الذى يعلو أراضيها . وتشمل كلمة (أراضى) المياه الاقليمية المجاورة » .

٢٣٩ — السفن — السفن التى تحمل علم الدولة تعتبر جزءاً من اقليم الدولة التابعة له . ونتيجة هذا وضع الركاب والبحارة تحت سيطرة القضاء الجنائى لهذه الدولة . على أن هذا المبدأ المقرر فى علاقات الدول بعضها ببعض لا يطبق على إطلاقه . بل بل يجب فى تطبيقه التفرقة بين حالتين :

(١) فاذا كانت السفينة فى عرض البحر ، فلا شىء يمنع من اعتبارها جزءاً لا يتجزأ من اقليم الدولة التى تحمل علمها . ومن ثم يعاقب على الجرائم التى ترتكب فيها بمقتضى قانون هذه الدولة أياً كانت جنسية الجانى أو المجنى عليه وأياً كان نوع الجريمة ، إذ الجرائم التى ترتكب على ظهر سفينة ما تعتبر أنها مرتكبة فى اقليم الدولة سواء أكانت من الجرائم التى تنص عليها القوانين البحرية أو التى تنص عليها القوانين العادية .

(٢) أما إذا كانت السفينة راسية فى ميناء أجنبى أو موجودة فى المياه الاقليمية لبلد أجنبى فهناك محل لنزاع يقوم بين سيادة الدولة التابعة لها السفينة وسيادة الدولة التى توجد السفينة فى إقليمها . ويحسم القانون الدولى هذا النزاع بتفرقة بين السفن الحربية والسفن التجارية . فالسفن الحربية هى قلاع عائمة فى بطنها جزء من السلطة العامة للدولة التابعة هى لها وتمثل مباشرة سيادة هذه الدولة . فكل ما يرتكب من الجرائم فى السفن الحربية هو من اختصاص الدولة التى تحمل علمها ، وكل تدخل أجنبى فى هذه الجرائم من شأنه المساس بالاستقلال المتبادل بين الأمم .

وأما السفن التجارية فانها وإن كانت تعتبر ملكا خاصاً لأصحابها ، إلا أنه مادامت تحمل علمها الوطنى تبقى خاضعة من حيث نظامها الداخلى لقانون الدولة التابعة هى لها ، ولكنها فيما عدا ذلك تخضع للبلد الذى توجد فى مياهه بقدر يختلف باختلاف تقاليد هذا البلد أو قوانينه . فانجلترا تتبع بكل دقة قاعدة أن البحر الاقليمى هو جزء من إقليم الدولة ، فكل جريمة ترتكب فيه يحاكم عليها أمام المحاكم الانجليزية والرأى المتبع فى فرنسا هو ما أفتى به مجلس الدولة بتاريخ ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٠٦ . ويتلخص فى أن المحاكم الفرنسية تختص بالفصل فيما يرتكب من الجرائم فى المراكب التجارية الراسية بموانيها فى الحالات الآتية : (١) إذا كان من ارتكب الجريمة أو من وقعت عليه الجريمة من غير بحارة السفينة وعمالها . (٢) إذا كانت الجريمة التى ارتكبت تخل بالأمن فى الميناء . (٣) إذا طلبت المعونة من السلطة الفرنسية . وفى غير هذه الحالات الثلاث لا اختصاص للمحاكم الفرنسية بما يقع فى السفن الأجنبية من الجرائم .

أما فى مصر فلا يوجد غير القانون رقم ١٣٢ الصادر فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ بشأن المحافظة على النظام والتأديب فى البواخر ، وهو ينص فى مادته الثانية على أن « الجنايات والجنح التى ترتكب على ظهر باخرة ترفع العلم المصرى تعتبر أنها ارتكبت فى الأراضى المصرية . ويجوز أن يحاكم فى مصر كل ربان باخرة أو ضابط أو بحار أو مستخدم أو مسافر بباخرة من هذا القبيل عن أى جناية أو جنحة من الجنايات أو الجنح المشار اليها فى هذا القانون يكون قد ارتكبها فى غير الأراضى المصرية » . والجرائم التى ينص عليها هذا القانون كلها تتعلق بالمحافظة على النظام والتأديب فى البواخر وليس فى مصر قانون خاص بالجرائم العادية التى ترتكب على ظهر باخرة أجنبية فى المياه الاقليمية المصرية . ويظهر أن مذهب القضاء الانجليزى هو الواجب اتباعه فى هذا الموضوع لموافقته للقاعدة العامة التى تقضى بسيادة الدولة على بحارها الأقليمية (احمد صفوت بك ن٦٣ ص٩٧ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١١٩)

٢٤٠ — الطائرات — كذلك ارتكاب جريمة فى طائرة أثناء طيرانها فوق اقليم دولة أجنبية يثير نزاعا من قبيل ما تقدم ، لأن اختصاص الدولة التى تحمل الطائرات

عليها يتعارض مع الاختصاص الاقليمى للدولة التى تطير فوق اقليمها . وليس فى القانون المصرى نص يحسم هذا النزاع ، ولكن المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٥ تنص على أن « للدولة كامل السيادة المطلقة على الفضاء الجوى الذى يعلو أراضيها » ، مما ينتج عنه أن المحاكم المصرية مختصة بالمحاكمة على الجرائم التى ترتكب فى الفضاء الجوى الذى يعلو الأراضى المصرية . فاذا ارتكبت الجريمة والطائرة تحلق فوق بحر عام تكون المحاكمة عليها من اختصاص الدولة التى تحمل الطائرة علمها

(انظر محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١١٩)

وينص القانون الفرنسى الصادر فى ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ على أنه فى حالة ارتكاب جناية أو جنحة فى طائرة أجنبية تكون المحاكم الفرنسية مختصة إذا كان الجانى أو المجنى عليه فرنسيا أو إذا كانت الطائرة هبطت فى فرنسا بعد وقوع الجناية أو الجنحة (مادة ١٠) ، وذلك بدون تفرقة بين الطائرات الحربية والطائرات المدنية .

ولكن المعاهدة الدولية الصادرة فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩١٩ والمعدلة فى سنة ١٩٢٩ بشأن الملاحة الجوية تنص على أن الطائرات الحربية المرخص لها بالطيران فوق إقليم دولة أخرى متعاقدة وبالهبوط فيه تتمتع بالامتيازات التى تمنح عادة للسفن الأجنبية الحربية مالم يتفق على خلاف ذلك .

٢٤١ — الجيش — الجيش الذى يحل فى بلد أجنبي يعتبر جزءا من الدولة التابع لها . إذ هو موجود فى هذا البلد لتأييد سلطان دولته ، فليس عليه إذن أن يلجأ إلى قضاء أجنبي للمحاكمة على الجرائم التى ترتكب فى الاقليم الذى يحتله .

ولكن العرف الدولى يفرق بين الاحتلال السلمى والاحتلال الحربى .

ويعتبر الاحتلال سلميا إذا أرادت دولة أن تؤدى خدمة لدولة أخرى صديقة فتمنحها حق المرور فى أرضها وحق احتلال مؤقت فى داخل حدودها .

والقاعدة فى هذه الحالة أن الاقليم المحتل يبقى خاضعاً للسيادة المحلية وأن الجرائم العادية التى ترتكب فيه من اختصاص السلطات التابعة لها . ولكن استثناء من هذه القاعدة قد تقرر أن الجرائم الآتية تكون من اختصاص السلطة العسكرية وهى : (أولا) الجرائم التى ترتكب من رجال الجيش أو الأشخاص الملحقين به . (ثانيا)

الجرائم التى ترتكب من أشخاص لا يمتون للجيش بصلة ولكنها تمس بسلامة الجيش. وقد نصت ملحقات المعاهدة المصرية الانجليزية على أحكام خاصة بتنظيم إعفاء أفراد القوات البريطانية فى مصر من الخضوع لنظام القانون الجنائى المصرى وبتحديد الاجراءات التى تتخذ لابلاغ السلطات البريطانية ما ينسب اليهم من الجرائم والأحوال التى يجوز القبض فيهـــا عليهم بمعرفة السلطات المصرية وطرق تسليمهم بعد ذلك إلى السلطة البريطانية صاحبة الشأن عند الطلب.

أما الاحتلال الحربى فلا يراد به فقط الاحتلال الذى يحدث فى أثناء الحرب بل يطلق أيضاً على الاحتلال الذى يحصل أحياناً عقب انتهاء الحرب لضمان تنفيذ شروط الهدنة أو معاهدة الصلح. والقاعدة فى هذه الحالة هى نفس القاعدة المقررة فى حالة الاحتلال السلمى، ولكن اختصاص السلطات العسكرية يمتد إلى عدد أكبر من الجرائم التى يرتكبها الأهالى. وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا كان الاقليم الذى يحتله الجيش معتبراً إقليما معادياً فالمخالفات التى تقع ضد الأوامر الصادرة لضمان تسليم الفحم هى من اختصاص سلطة جيش الاحتلال (نقض فرنسى ٢٢ مارس سنة ١٩٢٣ سيريه ١٩٢٤ — ١ — ٨٩).

٢٤٢ — متى تعتبر الجريمة أنها وقعت فى القطر؟ — لا عبرة فى تعيين الاقليم الذى وقعت فيه الجريمة لا بمحل توطن أو إقامة الجانى ولا بمحل توطن أو إقامة المجنى عليه، إذ لا يهم أن يكون العمل الاجرامى الذى وقع فى مصر قد ارتكبه شخص أو ارتكب ضد شخص لا يقيم فى مصر وقت ارتكابه، وانما العبرة هى بالاقليم الذى نفذت فيه الجريمة. وقد يكون من الصعب تعيين هذا الاقليم إذا كانت الجريمة مكونة من عدة أفعال وقع بعضها فى القطر المصرى وبعضها فى الخارج. والصعوبات التى تثيرها هذه المسئلة تفصل فيها المحاكم المصرية بمقتضى قواعد القانون المصرى المعمول بها أمامها. ولا بد لبيان هذه القواعد من استعراض عدة حالات:

(١) ليس بشرط لاعتبار أن الجريمة وقعت فى القطر المصرى أن تكون قد بدأت وتمت بأكملها فى مصر، بل يكفى أن يكون الجانى قد قام فى مصر بعمل من الأعمال التنفيذية للجريمة. أما الأعمال التحضيرية التى ترتكب فى مصر أو فى الخارج

فلا تكفي لتعيين اختصاص المحاكم المصرية أو المحاكم الأجنبية . وبعبارة أخرى يجب لتعيين مكان الجريمة اعتبار الأفعال التي تكون هذه الجريمة دون التفات الى الأعمال التحضيرية والنتائج التي قد تكون جرائم خاصة ولكنها لا تدخل في تركيب الجريمة . فكل فعل يكون عملا من أعمال التنفيذ سواء أكان يبدأ هذا التنفيذ أو يواصله أو يتممه تعتبر به الجريمة واقعة في المكان الذي أرتكب فيه هذا العمل (جارو ان ١٧١ ص ٣٦٤) . فالقتل الذي يرتكب بعيار نارى أطلق من اقليم أجنبي على شخص موجود في مصر أو أطلق من القطر المصرى على شخص موجود في بلد أجنبي يعتبر في الحالتين أنه ارتكب في مصر ، لأن فعل اطلاق العيار النارى وفعل إحداث القتل كلاهما من أعمال التنفيذ المادية لجريمة القتل . كذلك نشر مقال في مصر كتبه فرنسى من باريس يتضمن قذفا في حق شخص مقيم في لندن هو جريمة صحفية من اختصاص المحاكم المصرية لأن الفعل المكون للجريمة وهو النشر قد وقع في مصر . كذلك أيضاً إذا أرسل بلجيكى مقيم في بروكسل خطاباً إلى شخص مقيم في الاسكندرية يطلب فيه نقوداً أو عروضاً وهو يوهمه بوجود مشروع كاذب فارسل هذا الشخص النقود أو العروض من الاسكندرية إلى بروكسل، ففى هذه الحالة تعتبر جريمة النصب انها وقعت في مصر ولو أن الطرق الاحتيالية التي تكونها قد بدأت في بروكسل لأنها أحدثت أثرها في مصر ووقع عمل من الاعمال التنفيذية للجريمة في القطر المصرى . كذلك أيضاً إذا قدم أجنبيان مقيمان في الخارج ورقة مزورة في دعوى قائمة بينهما أمام المحاكم المصرية فتعتبر جريمة استعمال الورقة المزورة قد وقعت في مصر . والذى يستخلص من هذه الأمثلة : (أولا) انه إذا قورفت الجريمة بعدة أعمال تنفيذية فيكفي أن يكون أحد هذه الاعمال قد وقع في مصر لاعتبار أن الجريمة ارتكبت فيها ، (ثانياً) أن الجريمة الواحدة ولو كانت بسيطة في الأركان المكونة لها يجوز أن ترتكب في أكثر من اقليم وتؤدى إلى اختصاص عدة قوانين وعدة سلطات جنائية ، (ثالثاً) على أنه إذا كانت الأعمال التنفيذية قد ارتكبت وتمت في بلد أجنبي فالاعمال اللاحقة لها التي تقع في مصر كاخفاء الاشياء المسروقة أو اخفاء القاتل لا يمكن بها اعتبار أن الجريمة ارتكبت في مصر (جارو ان ١٧١ ص ٣٦٥) .

وتؤدى بنا هذه الملاحظة الاخيرة إلى إبداء ملاحظة هامة وهى أنه إذا وقعت عدة أفعال فى مصر وفى الخارج على التوالى وكانت هذه الافعال مكونة لجرائم مختلفة فالاختصاص الاقليمى لا ينطبق الا على الافعال التى وقعت فى مصر ولا يمكن أن يتعداها إلى الأفعال التى وقعت فى الخارج بحجة وجود ارتباط بينها. فمثلا إذا وقعت جريمة قتل فى فرنسا من فرنسى هرب إلى مصر واختفى فيها بمساعدة شخص آخر فجريمة الاختفاء بما أنها وقعت فى مصر تقع تحت طائلة المادة ١٤٤ ع، وهى جريمة مستقلة عن القتل، وأما جريمة القتل فبما أنها وقعت فى فرنسا من أجنبى فلا يمكن المحاكمة عليها فى مصر رغم ارتباطها بجريمة الاخفاء (جارو ان ١٧١ ص ٣٦٦).

(ب) وقد تكون مجموعة الأفعال التى وقع بعضها فى مصر وبعضها فى الخارج متصلة بجريمة واحدة ولكنها قابلة للقسمة فى عناصرها بحيث يمكن اعتبار أنها وقعت فى مصر وفى الخارج. ففى هذه الحالة يتعين الاختصاص الاقليمى للمحاكم المصرية طبقاً للقاعدة نفسها: (١) ففى الجرائم المستمرة كالاتفاقات الجنائية وحبس الناس بدون وجه حق وإخفاء الجناة وحمل النياشين بدون وجه حق، وهى جرائم يمكن ارتكاب جزء منها فى الخارج وجزء فى مصر، تعتبر الجريمة أنها وقعت فى القطر المصرى بالنسبة للافعال التى ارتكبت فيه. وقد حكم بأن جريمة الاتفاق الجنائى هى فى الأصل جريمة مستمرة لأن الفعل المعاقب عليه ليس هو وقوع الاتفاق الذى يحدث عرضاً أو بطريق الصدفة بل هو حالة الاتفاق أى الحالة التى تدوم منذ وقوع الاتفاق إلى أن يتم القصد المراد منه مع وجود ذات الأركان المكونة له. فاذا تنفذت جريمة الاتفاق الجنائى على التوالى فى الاستانة ومصر أمكن تطبيق المادة ٤٧ مكررة ع (المادة ٤٨ من القانون الحالى) وليس من المهم معرفة ما إذا كانت الواقعة معاقبا عليها فى تركيا أو فى بلاد أخرى (نقض ٢١ ديسمبر سنه ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٥). (٢) وفى جرائم الاعتياد إذا وقعت الأفعال المكونة لهذه الجرائم بعضها فى الخارج وبعضها فى مصر فليس للمحاكم المصرية أن تعتد إلا بالأفعال التى نفذت فى مصر. (٣) وإذا وقعت أعمال تنفيذية فى مصر واستمرت الجريمة فى الخارج بظروف تشددها أو تغير وصفها أو عقوبتها وجب على القاضى المصرى أن يستبعد هذه الظروف مادامت منفصلة عن

الجريمة نفسها (جارو ١ ن١٧١ ص٣٦٦ و ٣٦٧)

(ج) ويحدث أن مجموعة الأفعال التى ارتكب بعضها فى مصر وبعضها فى الخارج ولو أنها مجزأة بسبب ارتكابها فى أزمنة وأمكنة مختلفة إلا أنها تكون جريمة واحدة وتعد من الوجهة القانونية مجموعا غير قابل للتجزئة ، كما إذا ارتكب شخص فى خارج القطر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة وقعت فى الخارج أو العكس . وقد نص على هذه الحالة فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات . وسنتكلم عنها فى المبحث الخاص بالجرائم التى ترتكب فى خارج القطر ويطبق عليها القانون المصرى .

٢٤٣ — ما هى النتائج المترتبة على اقليمية القانون الجنائى؟ — يترتب على قاعدة إقليمية القانون الجنائى ما يأتى :

(١) لا يمكن أن يكون فى إقليم الدولة مكان لا يهيمن عليه القانون الجنائى .

(٢) كل من خالف أحكام القانون الجنائى فى إقليم الدولة المصرية يجب أن يحاكم ويعاقب فى مصر طبقا لأحكام القانون المصرى ووفقا للأوضاع المقررة فيه وذلك بصرف النظر عن جنسيته أو محل إقامته.

ومع ذلك فالأجانب فى مصر يحاكمون على ما يرتكبونه من الجرائم فى فترة الانتقال أمام المحاكم المختلطة . وسنتكلم عن هذا القيد فى الفصل الخاص بسريان القانون الجنائى بالنسبة للأشخاص .

(٣) كل شخص مصرياً كان أو أجنبياً ارتكب جريمة فى القطر المصرى يجوز محاكمته أمام المحاكم الجنائية المصرية وعقابه عليها طبقاً للقانون المصرى ولو التجأ إلى بلد أجنبى بل ولو لم تتوصل السلطات المصرية إلى القبض عليه أو الحصول على تسليمه ويجوز فى هذه الحالة محاكمته غيابياً .

(٤) لما كانت الدولة تباشر حق المحاكمة على الجرائم التى ترتكب فى إقليمها بناء على مالها من السيادة عليه فلا يجوز أن يعفيها من مباشرة هذا الحق إقامة الدعوى الجنائية فى الخارج، وذلك من جهة لان الحكم الذى يصدر أو العقوبة التى توقع على الجانى فى بلده لا يكفى لحماية الدولة التى حصل الاخلال بالنظام العام فى أرضها ، ومن

جهة أخرى لأن هذه الدولة ليست ملزمة باحترام سيادة البلد التابع له الجانى ولو أنها ظهرت فى الخارج بالعقاب الذى وقع عليه ، إذ المحافظة على النظام العام الداخلى أولى بالاعتبار من ملاحظة أى واجب دولى . وفوق ذلك فان الدولة التى كانت مرسحاً للجناية هى أول من يهمه المحاكمة على الجريمة وأول مختص بالمعاقبة عليها (جارو ١ ن ١٧٢)

والحال كذلك فى القانون الفرنسى ، إلا أنه قد وضع فيه نص خاص يمنع من إعادة محاكمة الأجنبى الذى ارتكب جريمة فى الأراضى الفرنسية إذا كان قد حوكم عليها فى الخارج. (أنظر المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى المعدلة بالقانون الصادر فى ٣ أبريل سنة ١٩٠٣)

المبحث الثالث — ماهى الجرائم التى ترتكب خارج القطر ويطبق عليها القانون الجنائى المصرى

٢٤٤ — وضع المسئلة وعلة العقاب على الجرائم التى ترتكب فى خارج القطر — هل الجرائم التى ترتكب فى بلد أجنبى يجوز أن تقع تحت طائلة القانون الجنائى المصرى ؟ لانزاع فى أنه ليس للدولة أن تباشر حق العقاب فى أرض دولة أخرى لما فى ذلك من اعتداء على سيادتها . ولكن لايوجد ما يمنعها من أن تعاقب فى أرضها على الجرائم التى ترتكب فى بلاد دولة أخرى ، وذلك لأنه إذا كان سلطان القانون الجنائى مبنياً على مبدأ السيادة فان هذا المبدأ يترتب عليه أنه فى الأحوال التى يكون للأمة مصلحة فى العقاب فى أرضها على جريمة ارتكبت فى الخارج يجوز لها بل يتعين عليها أن تفعل ذلك سواء للدفاع عن كيانها أو لحماية أهلها .

٢٤٥ — الحالات التى يطبق فيها القانون المصرى على الجرائم التى تقع فى الخارج — وبمقتضى القانون المصرى تتحقق هذه المصلحة فى حالتين : (الأولى) إذا كان الأمر متعلقاً بجريمة تمس سلامة الأمة أوما ليتها . (والثانية) إذا كان الأمر متعلقاً بجريمة خطيرة يرتكبها مصرى . ففى هاتين الحالتين يتعين على الدولة المصرية سواء بالنظر إلى طبيعة الفعل أو بالنظر إلى جنسية الجانى أن تعاقب على الجرائم التى

ترتكب فى الخارج لأن العقاب مفيد فى المحافظة على النظام العام.

غير أن القانون المصرى ينص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية إلى جانب هاتين الحالتين على حالة ثالثة لا صلة لها بهما خاصة بارتكاب فعل فى الخارج يجعل صاحبه فاعلا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى القطر المصرى. وهى حالة ترجع إلى اقليمية القانون أكثر مما ترجع إلى طبيعة الفعل أو إلى جنسية الجانى باعتبار أن القانون الجنائى المصرى متى نفذت الجريمة فى مصر ينطبق على كل فاعل أو شريك ساهم فى ارتكابها ولو كانت مساهمته حادثة فى الخارج. ونظراً لأن هذه الحالة تخضع بنص المادة ٤ ع للأحكام والقيود الخاصة بالجرائم والأفعال التى تقع فى الخارج يجب أن ندرسها بين الحالات التى يطبق فيها القانون خارج القطر

٢٤٦ — الحالة الأولى — تنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات على أن تسرى أحكام هذا القانون على « كل من ارتكب فى خارج القطر فعلا يجعله فاعلا او شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى القطر المصرى ». وليس لهذه الفقرة مقابل فى القانون الفرنسى، ولكنها تتفق مع ما قضى به القضاء والفقه فى فرنسا (أنظر تعليقات الحقانية على المادة ٢ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤ و جارو ١ ن ١٧٢).

والنص على هذه الصورة يبرره أن الجريمة تقع بمصر، فهى تخل بنظامه، ومن ثم تكون المحاكم المصرية أحق بعقاب مرتكبها. ومن أجل ذلك لا يفرق القانون بين جريمة وأخرى. فالنص عام يسرى مهما يكن نوع الجريمة التى تقع فى مصر (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٦٢). ولا فرق بين أن يكون ما ارتكبه الشخص فى الخارج يجعله فاعلا أصليا أو شريكا فى هذه الجريمة. فلو أن شخصاً فى فينا صدر لآخر فى مصر مواد مخدرة للاتجار فيها فان المقيم فى فينا يعتبر مرتكباً لجريمة الاتجار فى المواد المخدرة مع المقيم فى مصر وتصح محاكمته عن هذه الجريمة أمام المحاكم المصرية (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مج ٣٢ عدد ١٢٧ ص ٢٧٢). ولو حرض شخص وهو فى خارج القطر آخر فى داخله على ارتكاب جناية قتل ووقعت الجريمة بناء على هذا التحريض عد شريكا فى هذه الجريمة التى وقعت فى مصر وحق عقابه عليها أمام المحاكم المصرية.

وتصور وقوع الجريمة كلها فى مصر يسير، ولكن قد يكون من الصعب تصور

وقوع بعضها فى مصر ، ويمكن التمثيل لذلك بجريمة النصب إذا حصلت الطرق الاحتيالية فى الخارج والاستيلاء على النقود فى مصر أو العكس (جودبى ج ١ ص ٦٠ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٦٣)

وحكم المادة الثانية فقرة أولى يسرى على من يرتكب وهو فى خارج القطر فعلا يجعله شريكا فى جريمة تقع فى داخله ، ولكنه لا يتناول الصورة العكسية أى صورة من يرتكب فى مصر فعلا يجعله شريكا فى جريمة تقع خارجه ؛ فلا عقاب على الشريك فى مصر إلا إذا كان عمله يكون جريمة أخرى لأن اشتراكه تبعى لا يمكن العقاب عليه فى مصر مادام الفعل الأصلى غير خاضع للقانون المصرى . على أن هذا الاشتراك الحاصل فى مصر يقع تحت طائلة العقاب بهذه الصفة إذا كانت الجريمة التى وقعت فى الخارج من الجرائم الماسة بمصالح الدولة أو كانت من الجرائم التى ارتكبت فى الخارج من مصرى عاد بعد ذلك إلى مصر لأن القانون المصرى يسرى على هاتين الحالتين كما سنرى بعد (على بدوى بك ج ١ ص ١٥٤ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٦٣ أحمد صفوت بك ص ٩٨) .

٢٤٧ — الحالة الثانية — تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون العقوبات على أن تسرى أحكام هذا القانون أيضاً على « كل من ارتكب فى خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية : (ا) جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من هذا القانون . (ب) جناية تزوير مما نص عليه فى المادة ٢٠٦ من هذا القانون . (ج) جناية تزييف مسكوكات مما نص عليه فى المادتين ٢٠٢ و ٢٠٣ من هذا القانون بشرط أن تكون المسكوكات متداولة قانوناً فى القطر المصرى » .

ويشترط فى الجرائم المنوه عنها فى هذه الفقرة أن تكون معتبرة من الجنايات بمقتضى قانون العقوبات المصرى الذى يجب الرجوع إليه فى هذا الشأن . فلا يدخل فى حكمها الجنح المنصوص عليها فى المواد ٧٨ ثالثة و٧٨ رابعة و٨٠ مكررة و٨٠ ثالثة و٨٠ رابعة و٨١ مكررة و٨٢ و٨٢ مكررة و٨٣ و٨٣ مكررة و٨٤ و٩٧ و٩٨ و١٠٢ع .

وهذه الجنايات الوارد ذكرها فى المادة ٢ فقرة ثانية إذا ارتكبت فى خارج القطر ...

يجوز المحاكمة عليها فى مصر طبقاً لأحكام القوانين المصرية مهما كانت جنسية الفاعلين أو الشركاء فى الجريمة . وعلة ذلك من جهة أن الدولة المصرية يهمها المعاقبة على الجرائم التى تخل بأمنها أو بالثقة فى أوراقها أو نقدها لأن الاعتداء موجه إليها مباشرة وإن كان حاصلا خارج القطر ، ومن جهة أخرى فهى مضطرة لأن تتولى بنفسها أمر المعاقبة على هذه الأفعال لأنها لاتهم الدولة التى وقعت فى أرضها حتى أن التشريع الجنائى الأجنبى لا يعاقب فى غالب الأحيان على الأفعال التى من هذا القبيل إذا ارتكبت ضد دولة أجنبية ، وعلى فرض أن التشريع الأجنبى يعاقب عليها فهو يضع لها عقوبات خفيفة لأنه لاينظر إليها بنفس النظرة التى ينظر بها إليها تشريع البلد المعتدى عليه ، بل يخشى أن المحاكم الأجنبية نظراً لأنه لامصلحة لها فى المعاقبه على مثل هذه الجرائم لاتهتم كثيراً بالمعاقبة عليها وتقضى فيها بعقوبات تافهة . ولذلك فان كل الشرائع حتى القانون الانجليزى الذى يتشبث بتطبيق قاعدة الاختصاص الإقليمى دون غيره . تعاقب على الجنايات المخلة بأمن الحكومة وجنايات تزييف المسكوكات الأهلية إذا ارتكبت فى الخارج .

ومتى ارتكبت الجنايات الواردة فى المادة ٢ فقرة ثانية ع فى الخارج يجوز للمحاكم المصرية محاكمة مرتكبها قبل عودته إلى مصر والحكم فى غيبته سواء أكان مصرياً أو أجنبياً ، ولا يشترط أن يكون الفعل المرتكب معاقباً عليه فى محل وقوعه . ويختلف حكم هذه الحالة فى ذلك كله عن حكم الحالة الثالثة التى سيأتى بيانها .

٢٤٨ — الحالة الثالثة — تنص المادة الثالثة من قانون العقوبات على أن « كل مصرى ارتكب وهو فى خارج القطر فعلا يعتبر جناية أوجنحة فى هذا القانون يعاقب بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبه فيه » .

وقد دعا إلى تقرير هذه المادة على ماجاء فى تعليقات الحقانية « ان الحكومة المصرية لاتريد التسليم فى رعاياها للحكومات الأخرى إذا وقعت جريمة ، فلولا هذه المادة لكان فرار الجانى إلى مصر يخلصه من طائلة كل عقاب »

ويرجع أساس العقاب فى هذه الحالة إلى الرابطة التى تربط الفرد بدولته أينما كان وتوجب عليه الخضوع لسيادتها ، إذ لا يمكن أن ينكر أحد حق المشرع فى ار-

يفرض على رعاياه مراعاة أحكامه وأن يعاقبهم على مخالفتهم لها عند عودتهم إلى اقليمه، فان من مصلحة الدولة وحسن سمعتها أن لا يرتكب رعاياها جنايات أو جنحاً فى الخارج. وإذن يكون للقوانين الجنائية صفتان: فهى قوانين ضبط وربط تسرى أحكامها فى مصر على الاجانب كما تسرى على المصريين؛ وهى قوانين تحدد حقوقا وترسم واجبات وتتعلق إذن بالاشخاص حتى ان المصريين يجوز عقابهم فى مصر لجرائم ارتكبوها فى الخارج. وعلى هذا تكون القوانين الجنائية فى آن واحد قوانين اقليمية بالنسبة للاجانب وقوانين شخصية بالنسبة للمصريين (جارو ١ ن ١٨٥ ص٣٩٨).

٢٤٩ — ويشترط لتطبيق المادة ٣ع شروط أربعة:

الشرط الأول — أن يكون الجانى مصرياً (أنظر المرسوم بقانون رقم ١٩ الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣١). فلا يمتد سلطان القانون الجنائى المصرى إلى الأجنبى الذى يرتكب جناية أو جنحة فى الخارج غير الجنايات الواردة فى الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون العقوبات. وذلك لأنه إذا ارتكب الأجنبى فى خارج القطر جناية أو جنحة ضد دولة أجنبية أو ضد فرد أجنبى فلا يبرر العقوبة فى مصر شىء من حماية النظم السياسية أو الاقتصادية أو الرابطة التى تربط الفرد بدولته أينما كان أو من واجب الرعاية الذى يقضى على الدولة بحماية رعاياها كلما أضرت بهم جريمة ارتكبت فى الخارج.

أما إذا ارتكب الأجنبى فى الخارج جناية أو جنحة ضد شخص أحد المصريين أو ماله فيرى بعض الفقها. أن المصلحة تقضى بعقاب الأجنبى فى هذه الحالة لأن حماية القوانين المصرية يجب أن تمتد إلى الرعايا المصريين أينما كانوا (جارو ١ ن ١٧٦ وارتولان ١ ن ٩٠١ ومولينيه ص٢٢١). ولكن التشريع المصرى لم يذهب إلى هذا الحد، فالأجنبى الذى يرتكب جناية أو جنحة فى الخارج ضد أحد المصريين لا يتعرض مطلقا للمحاكمة عليها عند عودته إلى مصر، وإنما يجوز للحكومة المصرية أن تسلمه إذا طلب تسليمه كما يجوز لها فى كل الأحوال أن تبعده بالطرق الادارية.

٢٥٠ — ويشترط لتطبيق حكم المادة الثالثة من قانون العقوبات أن يكون الجانى مصرياً فى وقت ارتكابه الجريمة. فاذا ارتكب أجنبى جريمة خارج القطر المصرى وتجنس

بعدارتكابها بالجنسية المصرية ،كامرأة أجنبية تزوجت من مصرى ، فلاتصح محاكمته فى مصر لأنه لم يكن مصرياً وقت ارتكابه الجريمة (احمد صفوت بك ص ١١٢ هامش ٢ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٦٥ هامش ٢) . وقد يؤدى ذلك إلى أن يفلت الجانى من العقاب ، لأنه إذا حضر الى مصر قبل أن يحاكم فى البلد الذى ارتكب الجريمة فيه فلا يمكن تسليمه إلى حكومة هذا البلد لأنه لايجوز لدولة تسليم رعاياها ، ولا يمكن إبعاده لأنه لايجوز إبعاد المصريين ، ولا يمكن محاكمته فى مصر لأنه لم يكن مصرياً فى وقت ارتكابه الجريمة . وقد تنبه المشرع الفرنسى إلى هذه النتيجة وأضاف فقرة ثالثة إلى المادة ٥ من قانون تحقيق الجنايات بالقانون الصادر فى ٢٦ فبراير سنة ١٩١٠ تقضى باختصاص المحاكم الفرنسية بالمحاكمة على الجريمة التى يرتكبها فرنسى فى الخارج ولو كان اكتسابه الجنسية الفرنسية لاحقاً لارتكابه الجريمة .

ويجب اثبات الجنسية المصرية كشرط أساسى للمعاقبة فى مصر على الجرائم التى ترتكب فى الخارج . ويقع عبء الاثبات على النيابة العمومية ، فهى الملزمة بجمع المعلومات التى من شأنها تنوير المحكمة فى هذا الصدد . واذا دفع المتهم بأنه غير مصرى فلا يعد هذا الدفع مسئلة أولية يجب الفصل فيها أمام المحاكم المدنية (جارو ان ١٩٤) .

٢٥١ — الشرط الثانى — أن يكون الفعل الذى ارتكبه المصرى معتبراً جناية او جنحة بمقتضى أحكام قانون العقوبات المصرى . فخرجت بذلك المخالفات لعدم أهميتها .

فإن لم يكن جناية ولا جنحة فلا عقاب عليه فى مصر ولو كان جريمة فى قانون البلد الذى ارتكب فيه ، لان القاضى الجنائى لا يطبق إلا قانون بلده .

ولا يهم أن تكون الجنايه أو الجنحة موجهة ضد مصرى أو ضد أجنبى ، ولا أن تكون سياسية أو غير سياسية ، عمدية أو غير عمدية . ولا يهم أن تكون العقوبة المقررة للجنحة هى الحبس أو الغرامة

٢٥٢ — الشرط الثالث — أن يكون الفعل معاقباً عليه فى قانون البلد الذى ارتكب فيه ، وذلك للاعتبارات الآتية : (١) لان كون الجريمة المعاقب عليها بمقتضى القانون المصرى معاقباً عليها أيضاً بمقتضى القانون الأجنبى يدل على أنها من الأفعال

التى تمقتها الأخلاق عموماً ، وهذا الاتفاق على المقت علامة على جسامة الجريمة تبرر المحاكمة عليها فى مصر . (٢) لأن العدل يقضى بأن كل مصرى فر من العقاب فى بلد أجنبى لجريمة ارتكبها فى هذا البلد لا يفلت من العقاب بعودته إلى مصر ، ولكنه لا يقضى بأن يعاقب لمجرد عودته إلى مصر فى حين أنه لو كان بقى فى الخارج لكان سلم من العقاب (٣) لأن هذا القيد يؤدى إلى تخفيض محسوس فى المحاكمة على الجرائم الشخصية والجرائم السياسية والصحفية والجرائم المالية وغيرها من الجرائم التى لا يهم العقاب عليها سوى مصالح مصرية (جارو ١ ن ١٨٧) .

وعلى النيابة العمومية أن تثبت أن الفعل الذى ارتكبه المتهم معاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه . فواجبها ينحصر فى إثبات وجود تماثل فيما يتعلق بالعقوبة إذ أن ما يشترطه القانون هو أن يكون نفس الفعل معاقباً عليه فى تشريعى البلدين ، وليس بشرط أن يوجد بين التشريعين تماثل فى العقوبة التى يعاقبان بها عليه . فيكفى أن تكون الجريمة المعاقب عليها فى مصر بعقوبة جناية أو بعقوبة جنحة معاقباً عليها فى القانون الأجنبى ، ولا يهم بعد ذلك إن كان معاقباً عليها بعقوبة جناية أو جنحة أو مخالفة إذ الشرط يتحقق متى كان الفعل معاقباً عليـــه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه (جارو ١ ن ١٨٨) .

ومتى توفرت هذه الشروط تكون المحاكمة والعقاب فى مصر وفقاً لأحكام القانون المصرى مهما كان الخلاف بينه وبين القانون الأجنبى فى العقوبة المقررة للجريمة . ولا يصح القول هنا بتطبيق أخف القانونين بل القانون المصرى هو الذى يطبق دون غيره (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مج ٣٢ عدد ١٢٧) .

٢٥٣ — الشرط الرابع — أن يعود الجانى إلى القطر المصرى . وذلك لأن وجود الجانى فى المكان الذى التجأ إليه بما يسببه من خوف وفزع هو الذى يبرر محاكمته فى مصر . فاذا لم يحضر المتهم إلى القطر المصرى فلا تصح محاكمته . ويترتب ذلك أن كل محاكمة يبدأ فيها فى غيبة المتهم تعتبر غير صحيحة . ولكن إذا بدأت المحاكمة صحيحة بوجود المتهم فى القطر المصرى فلا يبطلها بعد ذلك فراره بل تستمر الاجراءات صحيحة ويصح الحكم عليه غيابياً (جارو ١ ن ١٩٢) .

ويشعر تعبير النص بقوله « إذا عاد إلى القطر » بأن مجرد وجود المتهم فى القطر المصرى لا يكفى لامكان محاكمته إذا لم يكن وجوده هذا باختياره . ويترتب على ذلك: (١) أنه لا يجوز للحكومة المصرية أن تطلب تسليمها مصرياً يكون ارتكب جناية أو جنحة فى الخارج ثم التجأ إلى أرض دولة أخرى أجنبية، (٢) ولا يجوز محاكمة المتهم إذا وجد فى القطر المصرى بسبب قوة قاهرة خارجة عن إرادته كغرق سفينة كانت تقله أو القبض عليه فى الخارج وإحضاره إلى مصر . وعلى هذا الرأى أغلب الشراح (جارو ١ ن ١٩٢ وروج ١ ص ٧٤ وجرانمولان ١ ن ١٤٦) . ولكن محكمة النقض والابرام لم تأخذ بهذا الرأى إذ قررت أن المادة ٣ من قانون العقوبات تنطبق على المصرى الذى يرتكب جريمة خارج القطر سواء عاد إلى القطر بارادته أو مكرهاً بان سلمته الدولة التى ضبط فى أرضها إلى الحكومة المصرية (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ١١٣ ص ١١٣) .

٢٥٤ — وقد تقع الجريمة فى الخارج من أشخاص متعددين بعضهم بصفة فاعلين أصليين وبعضهم بصفة شركاء ، فكيف يكون الحل لو عاد بعضهم إلى مصر وبقى البعض الآخر فى الخارج ؟ أما إذا كان كل من الفاعل الأصلى والشريك مصرياً فمن يعود منهما إلى القطر المصرى يحاكم عن الجريمه التى وقعت فى الخارج، ومن يبقى فى الخارج سواء أكان هو الفاعل أو الشريك لا تصح محاكمته . وأما إذا كان أحدهما مصرياً والآخر أجنبياً فيختلف الحكم بحسب ما إذا كان المصرى هو الفاعل أو كان هو الشريك . فاذا كان الفاعل مصرياً وعاد إلى مصر صحت محاكمته ، ولا تصح محاكمة الشريك الأجنبى سواء أبقى فى الخارج أم عاد إلى مصر لأن المادة ٣ ع لا شأن لها بغير المصريين . وإذا كان الفاعل هو الأجنبى وكان المصرى شريكا له فلا تصح المحاكمة أصلا ، لأن هذه المادة لا تجيز المحاكمة على جناية أو جنحة تقع فى الخارج إذا كان مرتكبها أى فاعلها مصرياً ، ولما كان فعل الاشتراك لا يعاقب عليه إلا بطريق التبعيه للفعل الأصلى فلا يمكن محاكمة الشريك فى مصر حتى ولو كان مصريا وكان الفاعل الأصلى الأجنبى قد حضر وأقام بمصر (جارو ١ ن ١٩٣ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٦٧) .

٢٥٥ – الأخذ بالتحقيقات التى تجريها السلطات الاجنبية فى الجرائم التى ترتكب خارج القطر – جرى عرف أغلب الدول المتمدينة على التعاون بينها فى إجراءات التحقيق والقبض والتنفيذ بنذب السلطة المختصة فى دولة ما السلطة المماثلة لها فى الدولة الأخرى لعمل هذه الاجراءات واعتبار ما تقوم به هذه السلطة صحيحاً تعتمد عليه السلطة المنتدبة اعتمادها على ماتقوم به من ذلك بنفسها . ويستفاد من نص المواد ٢ و ٣ و ٤ع الخاصة بالجرائم التى ترتكب خارج القطر ومن طبيعة وقوع هذه الجرائم حارج القطر ومن ضرورة سعى السلطات الأجنبية لضبطها وجمع الاستدلالات فيها والمحاكمة عليها ومن اشتراط المادة ٣ أن تكون هذه الجرائم مما يعاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه ومن تحريم إقامة الدعوى العمومية بمصر على مرتكبيها إذا قضت المحاكم الأجنبية ببراءتهم أو بمعاقبتهم عليها واستوفوا عقوباتهم ، يستفاد من ذلك كله جواز الأخذ بما تجريه سلطات التحقيق الأجنبية من الاجراءات على نحو ماجاء بقوانينها ووجوب الاعتماد على ماتكون قد قضت به سلطات الحكم فيما تكون قد أقيمت به الدعوى العمومية أمامها (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٤٧ ص ١١٤)

٢٥٦ – قيود المحاكمة عن الجرائم التى ترتكب خارج القطر – تنص المادة ٤ من قانون العقوبات على أنه « لاتقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل فى الخارج إلا من النيابة العمومية ، ولا يجوز إقامتها على من يثبت أن المحاكم الأجنبية برأته مما أسند إليه أو أنها حكمت عليه نهائياً واستوفى عقوبته ».

وأحكام هذه المادة عامة تسرى على الحالات الثلاث السابق بيانها ، وهى تنص على قيدين :

٢٥٧ – القيد الأول – لاتقام الدعوى العمومية على من يرتكب جريمة أو فعلا فى الخارج إلا من النيابة العمومية . فلا يجوز للمجنى عليه أن يرفع دعواه مباشرة أمام محكمة الجنح طبقاً للمادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات . وعلة ذلك أن الشارع أراد أن يترك للنيابة تقدير أهمية الجريمة والصعوبات التى تعترض أجراءات التحقيق أو المحاكمة . وقد استمد الشارع المصرى هذا القيد من المادة الخامسة ، فقرة خامسة من

قانون تحقيق الجنايات الفرنسى التى تنص على أنه « إذا ارتكبت جنحة على أحد الفرنسيين أو الأجانب فى الخارج فلا يمكن إقامة الدعوى على مرتكبها إلا بناء على طلب النيابة العمومية » .

٢٥٨ — القيد الثانى — لا تجوز إقامة الدعوى العمومية على من يثبت أن المحاكم الأجنبية برأته مما أسند إليه أو أنها حكمت عليه نهائياً واستوفى عقوبته . وعلة هذا القيد أنه لا يجوز أن يعاقب شخص على فعل واحد مرتين (non bis in idem) لأن العدالة تأبى ذلك . فيشترط لعدم إمكان إقامة الدعوى العمومية فى مصر على مرتكب جريمة أو فعل فى الخارج أن يثبت المتهم ما يأتى :

(أولا) أنه حوكم فى بلد أجنبي وقضى فى جريمته بحكم صدر صحيحاً من محكمة مختصة بمقتضى القانون الأجنبي .

(ثانياً) أن المحكمة الأجنبية حكمت نهائياً ببراءته أو بادانته . فاذا كانت المحكمة المختصة فى البلد الذى وقعت فيه الجريمة حكمت نهائياً ببراءة المتهم فن المعقول أن يحول هذا الحكم دون تجديد المحاكمة فى بلده الأصلى ، لأن السلطة صاحبة المصلحة الأولى والتى هى أقدر من غيرها على اكتشاف الحقيقة قضت بأن التهمة على غير أساس . وكل حكم بالبراءة يمنع من تجديد المحاكمة سواء أكانت البراءة لعدم ثبوت الواقعة أو لعدم النص على عقابها ، مع أن البراءة لعدم النص على عقاب الواقعة ما كانت تصح أن تكون سبباً مانعاً من إعادة المحاكمة فى الجرائم الواردة فى المادة الثانية من قانون العقوبات ، لأن القانون المصرى لم يشترط فى المحاكمة عليها أن تكون معاقباً عليها بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبت فيه (أحمد صفوت بك ص ١١٣ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ص ١٦٨ و١٦٩ ، وقارن على بدوى بك ج ١ ص ١٦١)

ويمكن أن يقاس على هذه الحالة حالة صدور أمر من سلطة قضائية أجنبية بحفظ الدعوى أو بألا وجه لاقامتها . فاذا كان هذا الأمر نهائياً فانه يحول دون إعادة المحاكمة فى مصر (جارو ١ ن ١٩٨ ص ٤١٦) .

(ثالثاً) أما إذا حكم فى الخارج بالادانة فيجب على المتهم أن يثبت أن هذا الحكم تنفذ واستوفى عقوبته . فاذا كان الحكم لم ينفذ أو كان المتهم لم يستوف كامل العقوبة

المحكوم بها عليه فانه يجوز إعادة محاكمته فى مصر من جديد والا تحققت النجاة من العقاب لمن يهرب من تنفيذ الحكم الصادر عليه فى بلد أجنبي و يعود إلى بلده . على أنه يجوز للقاضى إذا كان المتهم قد نفذ عليه جزء من العقوبة أن يلاحظ هذا التنفيذ الجزئى فى تقدير العقوبة بما له من سلطة التخفيف فى الجنح و بما يسمح له به نظام الظروف المخففة فى الجنايات (جارو ١ ن ٢٠٤ وعلى بدوى بك ج ١ ص ١٦٢).

٢٥٩ — وقد أخذ الشارع المصرى هذا القيد عن المادة الرابعة من القانون البلجيكى الصادر فى ١٧ أبريل سنة ١٨٧٨ التى نصها « ولا تنطبق الأحكام السابقة فى حالة ما إذا حوكم الجانى فى بلد أجنبى من أجل الجريمة نفسها وحكم ببراءته ، وكذلك إذا حكم عليه وقضى عقوبته أو سقطت بمضى المدة القانونية أو صدر عنها عفو » .

وقد حذف الشارع المصرى من هذا النص مايختص بسقوط العقوبة المحكوم بها من محكمة أجنبية بمضى المدة وذلك لعدم ضرورته بما أن الدعوى العمومية تسقط فى مصر على العموم قبل سقوط العقوبة ، وأما فى الأحوال الاستثنائية التى لا تسقط فيها الدعوى العمومية قبل سقوط العقوبة فان الجانى لايستحق أن يعفى من المحاكمة فى مصر لأنه تمكن من الفرار من تنفيذ العقوبة فى بلد أجنبي .

وقد حذف أيضاً ما يتعلق بالعفو لأن الجريمة قد يكون لها اعتبار فى نظر الحكومة الأجنبية غير اعتبارها فى نظر الحكومة المصرية لدرجة تستلزم أن لاتكون هذه مرتبطة بالعفو الذى تمنحه الأخرى (انظر تعليقات الحقانية على المادة ٤ من قانون سنة ١٩٠٤) .

٢٦٠ — والحكم الصادر من محكمة أجنبية لا يحول دون إمكان المحاكمة عن الجريمة فى مصر إلا إذا كانت قد ارتكبت فى الخارج . أما إذا كانت الجريمة ارتكبت فى مصر وفر مرتكبها إلى خارج القطر وحوكم فى الخارج عن هذه الجريمة وقضى ببراءته أو قضى بادانته واستوفى عقوبته فلا يحول هذا الحكم دون إعادة محاكمته فى مصر عن نفس الجريمة ، وكل ما يمكن عمله لمصلحة المتهم إذا حكم عليه فى مصر أن يراعى فى تقدير العقوبة ما يكون قد نفذ عليه منها فى الخارج (انظر جارو ١ ن ٢٠٠ وأحمد صفوت بك ن ٧٦ ص ١١٦ و ١١٧)

المبحث الرابع — فى الآثار التى يمكن أن تكون فى مصر للأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية الاجنبية

٢٦١ — تأثير الاحكام الجنائية الاجنبية فى مصر — إذا قضى حكم أجنبى بالعقوبة فى جريمة ما فهل يمكن أن تكون له قوة تنفيذية أو قوة الشىء المحكوم فيه نهائيا أو آثار جنائية أخرى فى مصر ؟ قد يمكن القول بصفة عامة أن للأمم مصلحة مشتركة فى أن لا يفلت مجرم من العقاب وأنه لذلك لا يصح أن يكون تأثير الاحكام الجنائية مقيداً بحدود البلد الذى صدرت فيه . ولكن هـــذا القول يصطدم بالسيادة الاقليمية إذ يظهر أنه إذا فتحت الدولة بابهـا للاحكام الأجنبية فعاونت بالقوة على تنفيذها واعترفت لها بقوة الشىء المحكوم فيه يعتبر ذلك تخليا وتنازلا منها عن سيادتها ولذلك استقر الرأى على أن الأحكام الجنائية الاجنبية لا يمكن أن يكون لها أثر ما فى مصر .

٢٦٢ — تنفيذ هذه الاحكام بالقوة فى مصر (غير جائز)— فالحكم الجنائى الصادر من محكمة أجنبية ليس له فى مصر قوة تنفيذية (force exécutoire) لأن من لوازم كل دولة أن تكون مستقلة بشئون إدارتها وقضائها وأن تقوم هى دون غيرها بتنفيذ ما يصدره قضاؤها من الاحكام باسم السلطة الشرعية العليا فيها أو باسم أمتهـا ، ولا تستطيع الزام أية دولة أخرى بتنفيذ تلك الأحكام ، كما أن أية دولة أخرى لا تقبل أن تنفذها ما لم يكن بين الدولتين اتفاق بهذا الخصوص (نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مج ٣٢ عدد ٤٧) ، وتنفيذ الأحكام الجنائية يستلزم تدخل القوة العامة أى السلطة الشرعية العليا فى البلد الذى يجب إجراء التنفيذ فيه ، وليس للسلطة المحلية أن تلجأ إلى عمل من اعمال الاكراه إلا بناء على حكم صادر من هذه السلطة نفسها (جرو ١ ن ٢٠٣) .

٢٦٣ — ولكن الأمر بخلاف ذلك فيما يتعلق بالاحكام الأجنبية الصادرة فى المسائل المدنية إذ يجوز وضعها موضع التنفيذ فى مصر بشروط معينة . وقد نصت المادة ٤٦٨ من قانون المرافعات المختلط على أن الأحكام الصادرة من محاكم أجنبية

خارج القطر تنفذ فى مصر بمجرد أمر يصدر بذلك من رئيس المحكمة بشرط التبادل
ونصت المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات الأهلى على أن الأحكام الصادرة من محاكم بلدة من البلاد الأجنبية يجب لجعلها نافذة فى الديار المصرية أن توضع عليها صيغة التنفيذ بمراعاة الشروط والاجراءات التى تقتضيها قوانين تلك البلدة فيما يتعلق بتنفيذ أحكام غيرها من البلاد فيها.

٢٦٤ — على أنه ينبغى أن يلاحظ : (أولا) أنه إذا كانت الصيغة التنفيذية لا تمنح لتنفيذ العقوبات الجنائية التى تقضى بها المحاكم الأجنبية فانه لا يوجد مايمنع من وضعها لتنفيذ التعويضات المدنية التى تقضى بها المحاكم الجنائية الأجنبية بطريق التبعية للدعوى العمومية لأن نوع الحكم إنما يتعلق بطبيعة المسألة المطروحة أمام القاضى لا بصفة المحكمة التى تفصل فيها (جارو ١ ن٢٠٧).

(ثانيا) أنه لما كان الغرض من تسليم المحكوم عليه هو تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه فى بلد أجنبى فان التسليم يمكن أن يعتبر عملا تنفيذياً للحكم الاجنبى.

(ثالثاً) أنه يجوز باتفاقات دولية تنفيذ العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها من محاكم إحدى الدول المتعاقدة فى سجون الأخرى.

ولا يوجد بين مصر ودولة من الدول اتفاق من هذا القبيل ، اللهم إلا الوفاق المصرى السودانى المصدق عليه من مجلس النظار فى ١٨ مايو سنة ١٩٠٢ بشأن تبادل اعلان الأوراق القضائية وتسليم مرتكبي الجرائم الهاربين أو تنفيذ الاحكام عليهم. وتنص المادة ٢٠ من هذا الوفاق على أن « حكومة السودان تنفذ بنفسها فى السودان بناء على طلب الحكومة المصرية الأحكام الصادرة من المحاكم المصرية بعقوبة الحبس لمدة تقل عن ستة شهور فى الأحوال التى لو زادت العقوبة فيها عن ستة شهور لكان للحكومة الحق طبقا لأحكام القسم الثانى من هذا الوفاق فى طلب تسليم مرتكب الجريمة لها بمقتضى الحكم الصادر ، وتتبع فى هاته الأحوال بقدر الأمكان نفس الاجراءات المقررة فى القسم الثانى المنوه عنه ». ومع ذلك فان تنفيذ الأحكام المصرية فى السودان يبرره ما لمصر من حقوق السيادة فى هذا القطر. ومن أجل ذلك لا نجد فى هذا الوفاق

ما يشير إلى تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم السودانية فى مصر (انظر محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٧١) .

٢٦٥ – قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا – من المسلم به أن قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا لا شأن لها بالاقليم على اعتبار أنها تستنفد العقاب ، لأن إحدى الدولتين لا تتدخل إلا بصفة ثانوية وفى الحالة التى لا تستطيع فيها الدولة الأخرى التى يهمها الأمر قبل غيرها مباشرة حق العقاب . فمتى صدر حكم نهائى من محكمة البلد الذى ارتكبت فيه الجريمة وتنفذ هذا الحكم ، لم يبق محل للمحاكمة عن هذه الجريمة فى البلد التابع له المتهم ، مما يفيد أن للاحكام الأجنبية أثراً سلبيا ، بمعنى أنها تمنع من رفع الدعوى العمومية وإعادة المحاكمة من جديد (المادة ٤ ع) .

٢٦٦ – الآثار التبعية للحكم الجنائى الأجنبى – وفيما عدا هذا الأثر السلبى لا يمكن أن يكون للحكم الأجنبى أى أثر إيجابى فى مصر .

وتنطبق هذه القاعدة على الحالات الآتية :

(١) لا يجوز أن تطبق فى مصر العقوبات التبعية أو التكميلية المترتبة على الحكم الجنائى الأجنبى ولو كانت مقررة فى القانون المصرى كوجوه انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ ع ، وذلك لأنه مادامت قوة الحكم ليس لها من أساس سوى سيادة الدولة التى صدر باسمها فتأثير الحكم الأجنبى محدود حتما باقليم تلك الدولة ، وحرمان المحكوم عليه من مباشرة بعض حقوقه بناء على هذا الحكم الأجنبى فيه إخلال بمبدأ استقلال السيادات (جارو ١ ن ٢٠٥ ص ٤٢٤ و ٤٢٥) .

(٢) الأحكام الجنائية الصادرة من محاكم أجنبية لا تصلح أساساً لتطبيق قواعد العود وإيقاف التنفيذ التى نص عليها القانون المصرى ، وإلا كان فى ذلك ترتيب أثر على حكم خارج إقليم الدولة الذى صدر فيه هذا الحكم (جارو ١ ن ٢٠٥ ص ٤٢٩)

(٣) الأحكام الجنائية الأجنبية لا تصلح أساساً لتطبيق قواعد تعدد العقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٢ ع وما بعدها . وقد أشرنا فيما تقدم إلى أن من حكم عليه خارج القطر لجريمة ارتكبها فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين ٢ و ٣ ع يجوز محاكمته والحكم عليه فى مصر عن الجريمة نفسها إذا لم يكن قد استوفى عقوبته . فاذا

كان المحكوم عليه قد استوفى جزءاً من العقوبة فى الخارج فلا يجوز أن يؤمر بادماج هذا الجزء فى العقوبة المحكوم بها فى مصر ، لأنه إما أن يكون للأحكام الأجنبية أثر فى مصر أو لا يكون ، فنى الحالة الأولى لايجوز للمحاكم المصرية أن تنظر من جديد فى دعوى سبق الحكم فيها ، وفى الحالة الثانية لايجوز الاعتداد بالحكم الأجنبي ويجب إصدار حكم بعقوبة جديدة (جارو ١ ن ٢٠٥ ص ٤٣٠)

٢٦٧ — على أنه من المفيد للدولة أن تقف على الأحكام الجنائية التى يحكم بها فى الخارج على رعاياها . فاذا حدث أن مصرياً سبق الحكم عليه فى الخارج حوكم فى مصر من أجل جريمة جديدة ارتكبها فان الحكم الأجنبي يفيد فى تقدير إجرام المتهم تقديراً صحيحا بانارة القاضى فيما يتعلق بسوابق المتهم القضائية . ذلك بأن القاضى الجنائى له سلطة واسعة فى تقدير العقوبة إذ يمكنه أن يتحرك بين حد أقصى وحد أدنى ، وإذا كان وجود حكم صادر بعقوبة من محكمة أجنبية ليس من شأنه أن يبرر تطبيق عقوبات العود فقد يدعو القاضى فى بعض الأحيان لتوقيع الحد الاقصى للعقوبة . كذلك يجوز مراعاة الحكم الاجنبى فى رفض العفو من العقوبة المحكوم بها فى مصر أو بعضها ، كما يجوز مراعاته فى رفض إيقاف تنفيذ هذه العقوبة . مما يدل على أن تبادل صحف السوابق بين الدول له فائدة كبرى . لذلك أبرمت اتفاقات بين بعض الدول الأوروبية على تبادل هذه الصحف بالطرق الدبلوماسية (انظر فى ذلك جارو ١ ن ٢٠٦)

٢٦٨ — وقد بدت فى التشريعات الحديثة حركة ترمى إلى الاعتراف بآثار الأحكام الجنائية الأجنبية . فنصت بعض قوانين خاصة فرنسية على أن الحكم الأجنبي القاضى بالعقوبة فى بعض الجرائم له أثره فى فرنسا من حيث تحريم الدخول فى الخدمة العسكرية واحتراف مهنة الطب وإدارة المصارف المالية (انظر قانون ٣١ مارس سنة ١٩٢٨ فى الخدمة العسكرية وقانون ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ فى مهنة الطب وقانون ٢٩ يونية سنة ١٩٣٠ فى المصارف المالية) .

ويعترف كل من قانون العقوبات الايطالى (مادة ١٢) وقانون العقوبات البولونى (مادة ١١) للأحكام الجنائية الأجنبية بآثار هامة من حيث العود والعقوبات التبعية وتدابير الأمن والرد والتعويضات المدنية .

الفصل الرابع

في سريان القانون الجنائي بالنسبة للاشخاص

٢٦٩ — القاعدة العامة — الاصل أن أحكام قانون العقوبات تسرى على كل من يرتكب في القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه وأن المحاكم الاهلية هي المختصة بالفصل في هذه الجرائم (المادة الأولى من قانون العقوبات والمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية). فالكل لدى القانون سواء.

٢٧٠ — استثناءات — ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة، بل ان لها استثناءات يرجع بعضها إلى القانون الداخلي وبعضها إلى القانون الدولي والبعض الآخر إلى النظام المؤقت الذى اتفق عليه في مؤتمر الغاء الامتيازات الاجنبية. فهناك أشخاص لا يسألون جنائياً عن كل الجرائم التي يرتكبونها أو بعضها، وهناك أشخاص آخرون وإن كانوا مسئولين عن الجرائم التي يرتكبونها في القطر المصرى إلا أنهم لا يحاكمون عليها أمام المحاكم المصرية، وهناك فريق ثالث كان يخرجهم نظام الامتيازات في مصر عن سلطان القانون المصرى ولا يزال يبعدهم إلى أجل معين عن ولاية القضاء الاهلي.

المبحث الاول — الاشخاص المعفون من تطبيق القانون الجنائي بمقتضى القانون الداخلي

٢٧١ — رئيس الدولة — رئيس الدولة في البلاد الملكية لا يسأل جنائيا عما يفعل لانه مصدر العدالة والقانون فلا يمكن أن يخضع لاحكامه، ولانه رئيس السلطة التنفيذية فلا يمكن أن يخضع لسلطة أخرى وإلا ضاع استقلال السلطة التنفيذية في علاقاتها بالسلطة القضائية ووقف دولاب العمل في الحكومة (جارو ٢ ن ١٧٥).

ويعلل الانجليز ذلك بأن الملك معصوم عن الخطأ (The king commits no wrong) فلا يمكن أن يكون مسئولا أمام محاكمه (جودبي ح ١ ص ٥٤).

وقد قرر الدستور المصرى هذا المبدأ فى المادة ٣٣ منه التى تنص على أن « الملك هو رئيس الدولة الأعلى وذاته مصونة لا تمس » ، وكان مقرراً فى الدساتير الفرنسية للعهود الملكية . أما رئيس الجمهورية الآن فلا يسأل جنائيا إلا عن جريمة الخيانة العظمى ويحاكم عليها أمام مجلس الشيوخ بناء على اتهام مجلس النواب (انظر القانون الفرنسى الصادر فى ١٦ يوليه سنة ١٨٧٥ مادة ١٢) .

٢٧٢ — نواب الأمة — نواب الأمة فى البلاد البرلمانية لا يجوز محاكمتهم جنائياً على الآراء والأقوال التى يبدونها أثناء القيام بوظائفهم . وهذه الحصانة البرلمانية تضمن لنواب الشعب الطمأنينة التامة والحرية الكاملة اللذين هم فى حاجة اليهما للقيام بمهمتهم ، وتكفل الاستقلال التام للسلطة التشريعية فى علاقاتها بالسلطة القضائية والسلطة الادارية اللذين هما فرعان من السلطة التنفيذية . وقد قرر الدستور المصرى هذا المبدأ مبدأ الحصانة البرلمانية فى المادة ١٠٩ منه التى تنص على أنه « لا يجوز مؤاخذة أعضاء البرلمان بما يبدون من الأفكار والآراء فى المجلسين » . وتشمل هذه الحصانة : (أولاً) الخطب والأقوال التى تلقى سواء فى جلسة عامة أو فى إحدى اللجان البرلمانية ، (ثانياً) التقارير والأوراق الأخرى التى تطبع بأمر أى المجلسين سواء ما أعد منها لأعضاء المجلسين أو ما أمر بطبعه لغرض النشر فى الخارج ، (ثالثاً) الاوراق التى تتلى سواء فى جلسة عامة أو فى لجنة من اللجان ، (رابعاً) الآراء (votes) التى تبدى فى أية مناسبة من المناسبات أو فى أى ظرف من الظروف . فما تتضمنه الأقوال والأوراق البرلمانية من قذف أو سب أو إهانة لا يجوز المعاقبة عليه الا باجراءات تأديبية تتخذ طبقاً للوائح الداخلية للمجلسين (جارو ١ ن ١٧٦) .

ولكن هذه المادة لا تسرى على جرائم القول أو الكتابة التى تقع من أعضاء البرلمان فى الخارج ولو بمناسبة مسائل يدور عليها البحث فى أحد المجلسين (البواتفان فى الصحافة ج ١ ن ٣٨٣) ولا على حوادث الضرب أو الجرائم الاخرى التى تقع من الاعضاء أثناء انعقاد الجلسات .

٢٧٣ — الخصوم فى دفاعهم الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم — تنص المادة ٣٠٩ ع على أن أحكام المواد ٣٠٢ و٣٠٣ و٣٠٥ و٣٠٦ و٣٠٨ (وهى

الخاصة بالقذف والسب والبلاغ الكاذب) لا تسرى على ما يسنده أحد الاخصام لخصمه فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحاكم فان ذلك لا يترتب عليه الا المقاضاه المدنية أو المحاكمة التأديبية . والاعفاء الوارد فى المادة ٣٠٩ ع مقصود به إطلاق حرية الدفاع للمتقاضين بالقدر الذى يقتضيه مدافعتهم عن حقوقهم أمام المحاكم . ويشترط لتطبيق هذه المادة ثلاثة شروط : (الاول) أن يكون الاسناد واقعاً من خصم فى الدعوى على خصم آخر ، فلا تطبق فى حالة ما إذا وقع الافتراء على شخص لم يكن خصما فى القضية التى حصلت فيها المرافعة (نقض ١١ يونية سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١ سنة أولى قضائية) . (الثانى) أن يكون الاسناد واقعاً فى الدفاع الشفوى أو الكتابى أمام المحكمة ، فلا تطبق المادة ٣٠٩ ع على العبارات التى تكون موجهة من شخص الى آخر فى انذار رسمى قبل قيام الدعوى (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٢٥ سنة ٤٦ ق) . (الثالث) أن يكون الاسناد من مستلزمات الدفاع ، فالخصم الذى يعتدى على خصمه أثناء الدفاع عن حقوقه أمام المحكمة بقذف أو سب اعتداء لا يستلزمه الدفاع فى الدعوى يعرض نفسه للمسئولية الجنائيـــة (نقض ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٨٧٢ سنة ٤٧ ق و ١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧١٥ سنة ٤٨ ق) .

المبحث الثانى — الأشخاص المعفون من تطبيق القانون الجنائى بمقتضى القانون الدولى

٢٧٤ — مركز ممثلى الدول الاجنبية — من المقرر فى القانون الدولى أن ممثلى الدول الاجنبية الذين يندرجون تحت وصف « المعتمدين السياسيين » يتمتعون فى جميع أنحاء الدولة المعتمدين لديها بنوع من الحصانة يخرج أشخاصهم وأمتعتهم التى تستخدم فى شئون وظائفهم من سلطة القضاء المدنى والجنائى . وهـذا الاعفاء يبرره : (أولا) أن المعتمد السياسى يمثـل أمام الدولة التى اعتمد لديها الدولة التى أرسلته ، وليس لدولة على أخرى الا حق الدفاع لا حق العقاب . (ثانياً) أن استقلال المعتمد السياسى ضرورى حتى يتمكن من القيام بأعباء منصبه على الوجه الاكمل ، ولولا ذلك لأمكن للسلطة المحلية بحجة وجود جريمة أن تقبض عليـــه أو تأمر بتفتيش منزله

ومجرد احتمال وقوع مثل هذه الاعمال يحول دون القيام باية مهمة سياسية (جارو ١ ن ١٧٨) .

٢٧٥ — امتيازاتهم — والامتيازات المخولة للمعتمدين السياسيين تنحصر فى حرمة أشخاصهم (inviolabilité) وفى استقلالهم (indépendance) عن الدولة المعتمدين لديها . (ا) فحرمة المعتمدين السياسيين تجعلهم فى مركز ممتاز فى البلد الذى يباشرون فيه وظائفهم . وهى لا تقتصر على الحماية العادية التى تمنحها كل دولة لكل من يعيش فى سلام فى أرضها ، بل تشمل الحق فى الأمان التام والحرية التى لا حد لها وعدم المساس بالشخص فى أية مناسبة من المناسبات . ويتفرع عن ذلك أمران : (الأول) أن القانون يحمى بصفة خاصة ممثلى الدول الأجنبية من كل ما يقع فى حقهم من الأفتراء . وتطبيقاً لهذه الفكرة تعاقب المادة ١٨٢ ع كل من عاب باحدى طرق العلانية فى حق ممثل لدولة أجنبية معتمد فى مصر بسبب أمور تتعلق باداء وظيفته . (الثانى) يترتب على حرمة الشخص حرمة الامتعة الضرورية أو النافعة لوظيفته ، مما تنطوى عليه من حرية الممثل السياسى فى مراسلة حكومته سواء أكانت المراسلة بالتلغراف أم بالبريد أم على يد رسول خاص ، ومن إعفاء داره وأمتعته من الضرائب والرسوم الجمركية وغيرها وعدم جواز انتهاك حرمة الدار وتفتيشها والحجز على الأمتعة وتفتيشها .

(ب) وأما استقلال الممثل السياسى فهو الامتياز الذى يعفيه من قضاء الدولة المعتمد لديها . ويتناول هذا الامتياز كل درجات المحاكم وأنواعها بلا استثناء سواء أكانت مدنية أو جنائية . فالمحاكم الاقليمية هى إذن غير مختصة بالنظر فى الدعاوى التى ترفع على الممثل السياسى (جارو ١ ن ١٧٨ ص ٣٨٠ و ٣٨١ وعلى ماهر باشا ن ٦٣٥ و٤٣٧) .

٢٧٦ — مدى هذه الامتيازات — (ا) حرمة الممثل السياسى واستقلاله مطلقان من كل قيد مهما تكن الجريمة ، لا فرق فى ذلك بين الجرائم التى ترتكب ضد الافراد والجرائم المخلة بأمن الدولة . وقد ذهب بعضهم إلى أن المحاكم الوطنية مختصة بالفصل فى الجرائم التى يوجهها الممثل السياسى ضد أمن الدولة التى يؤدى فيها وظيفته . ولكن هذا المذهب غير صحيح ، والمعول عليه أنه ليس للدولة التى وجهت اليها الجريمة

كما يأتى: «ابتداء من أول فبراير سنة ١٨٨٩ تحكم المحاكم المختلطة المصرية بمقتضى ما يكون متبعاً الآن أو ما تصدره فيما بعد حكومتنا من الأوامر الخاصة بالأصول المتعلقة بالأراضى والجسور والترع وحفظ الآثار القديمة والتنظيم والاجراءات الصحية والضبط والربط فى المحلات العمومية كالفنادق والقهاوى والمنازل المفروشة المعدة للأيجار والخمامير ومحلات المومسات وغير ذلك ودخول الأسلحة والمواد القابلة للانفجار أو الخطرة وبيعها وحملها وعوائد الصيد ولائحة العربات وغيرها من وسائل النقل والضبط والربط فى المين والملاحة والكبارى والتسول ودوران الانسان على هوى نفسه والتجول للبيع وغيره والمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وعلى وجه العموم جميع اللوائح الدائمة والعامة المختصة بالضبط والربط والأمن العمومى. وذلك مع مراعاة القيد المنصوص عليه فى المادة الثانية من أمرنا المذكور قبل».

وتنحصر مهمة تلك الجمعية فى التثبت من: (أولا) أن القوانين واللوائح المقدمة للنظر فيها هى عمومية وتسرى على جميع سكان القطر بدون استثناء. (ثانياً) أنها لا تشتمل على حكم مخالف لنص المعاهدات والاتفاقات وأن أحكامها لا تشتمل على عقوبات أشد من عقوبات المخالفة.

ولا شك فى أن التشريع أصبح بهاتين الأداتين: دكريتو سنة ١٨٨٩ والمادة ١٢ أسهل مما كان قبلهما، ولكنهما مع ذلك لا تخلوان من عيوب لا محل هنا لبيانها (انظر فى ذلك مقالا للدكتور عبد الحميد بدوى باشا عن اثر الامتيازات فى القضاء والتشريع فى مصر بالكتاب الذهبى للمحاكم الاهلية الجزء الأول ص ١).

المطلب الثانى — مركز الاجانب بعد اتفاق مونترو

٢٩٣ — نظام المحاكم المختلطة لم يكن إلا نظاما مؤقتاً — لاشك فى أن نظام الامتيازات الاجنبية وما استتبعه من إنشاء المحاكم المختلطة كان نظاما شاذا قيدت فيه سيادة مصر فى القضاء والتشريع بقيود ثقيلة. ولذلك أنشئت المحاكم المختلطة فى سنة ١٨٧٦ على أن يكون نظامها مؤقتا. نعم لم يحدد مدى توقيته بل حدد أجله بخمس سنين

٢٧٧ – تفنيد الرأى الذى يعتبر الممثل السياسى مقيما فى بلده – وبدلا من اعتبار حرمة الدار نتيجة طبيعية ومنطقية لحرمة شخص الممثل السياسى قد رأى بعض الفقهاء إرجاعها إلى نظرية خيالية هى أن دار السفارة تعتبر كأنها واقعة فى أرض الدولة التى يمثلها السفير . ولكن يعاب على هذه النظرية الوهمية أنها ترتب على حرمة دار السفارة وشخص السفير نتائج لا تتفرع عنها . إذ لو سلمنا بأن دار السفير تعتبر واقعة فى أرض أجنبية لترتب على ذلك : (أولا) أن الجرائم التى ترتكب فى هذه الدار تعتبر واقعة فى خارج القطر مهما تكن جنسية مرتكبها ، (ثانياً) أنه لا يمكن محاكمة فاعلى هذه الجرائم وشركائهم إلا فى نفس الحالات التى يحاكم فيها مرتكبو الجرائم التى تقع خارج القطر وبالشروط عينها . (ثالثاً) أن المتهمين والمحكوم عليهم الذين يلتجئون إلى هذه الدار لا يمكن أخذهم منها إلا بناء على طلب تسليم قانونى . وهى نتائج لا يمكن قبولها إذ ليس فيها ما يفرضه الاحترام الواجب لحرمة السفير والأشياء اللازمة لأعماله ، وإنما حرمة الدار هى نتيجة لازمة ومكملة لحرمة الممثل السياسى ، كما أن حرمة المسكن تعتبر مكملة لحرمة الفرد العادى (جارو ١ ن ١٧٨ ص ٣٨٢ و٣٨٣) .

٢٧٨ – مركز رؤساء الدول الأجنبية – رئيس الدولة ذات السيادة يمثل هذه الدولة لدى كل الحكومات . فهو ليس فى حاجة كالسفير إلى مهمة خاصة مادام محتفظا بصفته . فرئيس الدولة الذى يغادر بلده ويزور بلداً أجنبيا أو يجتازه يتمتع فى هذا البلد بالحصانة والامتيازات التى يتمتع بها الممثلون السياسيون (جارو ١ ن ١٧٩ وعلى ماهر باشا ن ٤٦٧) .

المبحث الثالث – الأشخاص المعفون من قضاء المحاكم الاهلية

المطلب الاول – العهد السابق على اتفاق مونترو

٢٧٩ – إعفاء الاجانب من تطبيق أحكام القانون الاهلى – كانت المادة الاولى من قانون العقوبات الاهلى الصادر فى سنة ١٩٠٤ تستثنى من سريان أحكامه من كان « غير خاضع لقضاء المحاكم الاهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية» .

وكانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية معدلة بمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ تخرج من اختصاصها الاجانب الذين يكونون غير خاضعين لقضائها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو عادات .

٢٨٠ – نظام الامتيازات الأجنبية واختصاص المحاكم القنصلية – ويرجع هذ الاستثناء إلى معاهدات قديمة أبرمتها الدولة العثمانية مع بعض الدول الأجنبية من مقتضاها أن الجرائم التي تقع بين رعايا دولة من هذه الدول تكون المحاكمة عليها من اختصاص قنصل تلك الدولة ، فاذا وقعت بين أجانب مختلفي الجنسية أو بين أحد رعايا الدولة العلية وأجنبي يكون الاختصاص لمحاكم الدولة العلية . وكانت هذه المعاهدات سارية على مصر باعتبارها جزءاً من الدولة العثمانية . ولكن جرت العادة في مصر على محاكمة رعايا هذه الدول أمام قناصلهم عن جميع الجرائم التي يرتكبونها سواء أكان المجني عليه مصرياً أو أجنبياً . وتأيدت هذه العادة بلائحة أصدرها سعيد باشا والى مصر بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٨٥٧ تقضي بأنه إذا ارتكب أجنبي جريمة يكون العقاب عليها أمام القنصلية التابع لها المجرم . وقد جاءت المادة الأولى من قانون العقوبات ثم التعديل الذي أدخل على نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ مثبتين لحكم تلك العادة .

٢٨١ – وكان الاعفاء من تطبيق أحكام قانون العقوبات الأهلي ومن قضاء المحاكم الأهلية مقصوراً على رعايا الدول المتمتعة بالامتيازات وهي : انجلترا وفرنسا وإيطاليا واسبانيا والبرتغال وهولاندة وبلجيكا والدانمرك والسويد والنرويج واليونان والولايات المتحدة ورومانيا

٢٨٢ – وكانت ألمانيا والنمسا والمجر وروسيا ضمن الدول المتمتعة بالامتيازات ولكنها فقدت امتيازاتها على أثر معاهدات الصلح التي عقدت عقب الحرب العظمى الماضية ، فقد تنازلت ألمانيا عن امتيازاتها في معاهدة فرساي في ٢٨ يونيه سنة ١٩١٩ ، وتنازلت النمسا عن امتيازاتها في معاهدة سان جرمان في ١٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ ، والمجر في معاهدة تريانون في ٤ يونيه سنة ١٩٢٠ ؛ أما روسيا فقد قضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٣ بعدم اعتراف الحكومة المصرية بالتمثيل السياسي

والقنصلى الروسى الذى كان قائماً بمصر ، وترتب على ذلك أن جميع الرعايا الروسيين فى القطر المصرى كانوا يعاملون من جميع الوجوه معاملة رعايا أية دولة أخرى من الدول التى ليس لها امتيازات .

ولكن النمسا والمجر عادت بعد رفع الحماية البريطانية عن مصر وتمسكت بالامتيازات التى كانت تتمتع بها بحجة أنها لم ترتض التنازل عنها إلا على اعتبار أن مصر تحت حماية بريطانيا وفى ١٦ يونيه سنة ١٩٢٥ أبرمت معاهدة بين مصر والمانيا تحددت بمقتضاها حالة الألمانيين فى مصر (راجع نص هذه المعاهدة فى الموسوعة الجنائية الجزء الاول تحت كلمة اختصاص عدد ١٤) . وفى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ عقدت معاهدة أخرى بين مصر والنمسا شبيهة بالمعاهدة التى عقدت مع المانيا (وقد أتينا على نصها فى الجزء الاول من الموسوعة تحت كلمة اختصاص عدد ١٥) .

٢٨٣ — وكان للايرانيين امتياز خاص بحكم الاتفاق المعقود بين دولة إيران والباب العالى فى ٢١ ذى القعدة سنة ١٢٩٢ (١٩ ديسمبر سنة ١٨٧٥) من مقتضاه أن يحاكم الايرانيون أمام السلطات المحلية على الجرائم التى يرتكبونها إذا كان المجنى عليه وطنيا أو أجنبياً غير إيرانى ، فاذا كان المجنى عليه ايرانيا يكون الاختصاص لقناصلهم . وفى الجرائم التى كانت من اختصاص المحاكم المصرية كان يجوز لقناصل دولة إيران أن يحضروا فى أثناء التحقيق أو المحاكمة ، وبعد الحكم ترسل للقنصل صورة منه مصدق عليها .

ولكن دولة إيران تنازلت عن امتيازها الممنوح لها فى ذلك الاتفاق بمقتضى معاهدة الصداقة والاقامة المعقودة بينها وبين المملكة المصرية بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ والصادر بها مرسوم بقانون رقم ١٣ فى ٣٠ يناير سنة ١٩٢٩ على أن يعمل بها ابتداء من ٢١ يوليه سنة ١٩٢٩ (وقد أتينا على ملخصها فى الجزء الاول من الموسوعة تحت كلمة اختصاص عدد ١٨) .

٢٨٤ — ولما كان رعايا الدول الموضوعة تحت حماية دولة أخرى يعتبرون فى حكم رعايا هذه الدولة فقد كانوا يخضعون فى مصر لقضاء الدوله الحامية ، كرعايا تونس ومراكش فأنهم يتمتعون بحماية فرنسا وكانوا يخضعون تبعا لذلك لقضاء المحاكم القنصلية

الفرنسية كما لو كانوا فرنسيين (انظر الاتفاق المعقود بين مصر وفرنسا بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٢٤ بشأن حماية الاشخاص الذين من اصل مراكشى فى القطر المصرى) .

٢٨٥ — وهناك نوع آخر من الحماية يرجع إلى الامتيازات الأجنبية وهو حماية دولة من الدول المتمتعة بالامتيازات لأفراد تابعين لدولة أخرى غير متمتعة بها أو لأفراد وطنيين فانهم كانوا يتمتعون بامتيازات الدولة الحامية إذا سجلوا اسماءهم بقنصلياتها . ومن هذا القبيل الرعايا السويسريون فى مصر فانهم كانوا يلجأون إلى حماية إحدى دول فرنسا وانجلترا وإيطاليا بقيد اسمائهم فى قنصلية إحدى هذه الدول ، كما أن رعايا دوقية لكسمبورج كانوا مقيدين بقنصليات بلجيكا .

٢٨٦ — أما الدول التى نشأت بعد الحرب العظمى الماضية كتشكوسلوفاكيا ويوغوسلافيا وبولونيا وفنلندا فكانت تعتبر غير متمتعة بالامتيازات ، إذ لم تبرم بينها وبين مصر ولا بينها وبين تركيا معاهدات ولم تجر عادة بذلك .

وكذلك الدول المشمولة بانتداب دولة أخرى ، كسوريا ولبنان ، فانها كانت تعتبر غير متمتعة بالامتيازات ، إذ الانتداب ليس كالحماية .

٢٨٧ — انشاء المحاكم المختلطة واختصاصها الجنائى قبل معاهدة مونترو — أنشئت المحاكم المختلطة فى سنة ١٨٧٥ باتفاق الحكومة المصرية مع الدول صاحبات الامتيازات ، ومنحت هذه المحاكم اختصاصا جنائيا محدوداً إذ خول لها حق الحكم فى جرائم مبينة على سبيل الحصر فى لائحة ترتيبها .

٢٨٨ — اختصاصها بنظر المخالفات — فكانت المحاكم المختلطة مختصة بالحكم فى المخالفات الواقعة من الأجانب سواء أكانت من المخالفات المنصوص عليها فى قانون العقوبات المختلط أو فى لوائح البوليس الصادرة من الحكومة المصرية طبقا لدكريتو ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ (انظر المادة ٦ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة) .

وكان اختصاصها يشمل جميع المخالفات الواقعة من الأجانب ، ولو كان المجنى عليه من جنسية واحدة ، ولكنه لا يشمل المخالفات الواقعة من المصريين ومن جهة أخرى فكان اختصاص المحاكم المختلطة بنظر مخالفات البوليس مقصو

على مخالفات البوليس المصرى ، ولم يكن مانعا من اختصاص القناصل بنظر المخالفات التى يرتكبها الاجانب ضد لوائحهم الخاصة بهم .

٢٨٩ — اختصاصها فى الجنح والجنايات — أما اختصاص المحاكم المختلطة فى مواد الجنح والجنايات فكان استثنائيا محضا ومقصوراً على جنح وجنايات معينة منصوص عليها فى المواد ٦ إلى ٩ من الكتاب الثانى من لائحة ترتيب تلك المحاكم. ولم يكن اختصاصها هذا مقصوراً على الأجانب بل كان يشمل المصريين أيضا . فكانت تختص بنظر الدعاوى الآتية :

١ — الدعاوى المقامة على الفاعلين الأصليين أو الشركاء فى الجنح المنصوص عليها فى الباب التاسع من قانون العقوبات فى أحوال التفالس المختلط .

٢ — الدعاوى المقامة على الفاعلين الأصليين فى الجنايات والجنح الآتية :

(أولا) الجنايات والجنح التى تقع على رجال القضاء والمحلفين ومأمورى المحاكم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها .

(ثانيا) الجنايات والجنح التى ترتكب لمنع تنفيذ الاحكام .

(ثالثا) الجنايات والجنح التى تنسب للقضاة وأعضاء قلم النائب العمومى ومأمورى المحاكم إذا اتهموا بارتكابها أثناء تأدية وظائفهم أو خروجا على حدود وظائفهم .

٢٩٠ — ادعاؤها الاختصاص بالنسبة للاجانب عموما حتي غير المتمتعين بالامتيازات — يؤخذ من تاريخ المفاوضات الى أدت إلى إنشاء المحاكم المختلطة أن المقصود بانشائها هو أن يستبدل بسلطات القضاء المحلية والقنصلية سلطة قضاء واحدة يبنى اختصاصها على اختلاف جنسيات الخصوم ، وما كان لأجنبى أن ينتفع بالنظام الجديد إلا أن يكون من ذوى الامتيازات . ذلك بأن هذه المحاكم لم تكن إلا توفيقاً بين مقتضيات العصر وبين النظام الذى كان أولئك الأجانب يتمتعون به بحكم الامتيازات

ولكن المحاكم المختلطة لم تتردد فى بسط اختصاصها على الاجانب عموما ولو لم يكونوا متمتعين بالامتيازات ، واحتجت لذلك بلفظ الاجانب (étrangers) فى لائحة ترتيبها كما

(انظر المادة ٩ من الكتاب الاول والمادة ٦ من الكتاب الثانى من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة)

احتجت بأنها ذات ولاية عامة (Juridiction de droit commun) بين كل مختلفى الجنسية فى مصر (انظر استئناف مختلط فى المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة ٥ يونية سنة ١٨٧٩ س ٤ ص ١٣٠ وفى مجلة التشريع والقضاء ٧ مايو سنة ١٨٩٠ س ٢ ص ١٨ و ٢١ يناير سنة ١٨٩١ س ٣ ص ١٢٦ و ١٠ يناير سنة ١٩٠٠ س ١٢ ص ٧١ و ١٧ ابريل سنة ١٩٠٧ س ١٩ ص ٢١٠ و ١٦ يونية سنة ١٩١٥ س ٢٧ ص ٤٠٩ و ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٦ س ٣٩ ص ٨٥) .

ولكن المحاكم الأهلية لم تسلم بهذا الرأى بل فسرت لفظ « أجانب » الوارد باللائحة المختلطة تفسيراً ضيقاً ، إذ قررت أنه لا يدل إلا على رعايا الدول التى اشتركت فى وضع النظام القضائى المختلط . أما رعايا الدول التى لم تشترك فى وضعه فلا يدخلون فى مدلول هذا اللفظ ، وعلى ذلك تكون المحاكم الأهلية هى المختصة بالنسبة لرعايا الدول غير المتمتعة بالامتيازات مدنياً وجنائياً (انظر الأحكام الواردة فى الموسوعة الجنائية الجزء الأول تحت كلمة اختصاص عدد ٢٧ من صفحة ٣٣١ إلى ٣٣٩) .

وقد كانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة فى سنة ١٨٨٣ تنص على أن « تحكم المحاكم المذكورة فيما يقع من الأهالى (indigènes) من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية ، وتحكم أيضاً فى المواد المستوجبة للتعزير بأنواعه من المخالفات أو الجنح أو الجنايات التى تقع من رياعا الحكومة المحلية (indigènes) غير المخالفات أو الجنح أو الجنايات التى تكون من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيبها » .

وقد لاحظ الشارع المصرى عند تعديل قانون العقوبات الأهلى فى سنة ١٩٠٤ أن هذا النص قاصر عن أن ينال بالعقاب الأجانب غير المتمتعين بالامتيازات وأن كلمة (indigènes) الواردة فى النص الفرنسى تكاد لا تكون واضحة فضلا عن أنها لا تؤدى المعنى المراد من كلمة أهالى الواردة فى النص العربى . فلازالة كل شبهة نص فى المادة الأولى من قانون العقوبات على أن « تسرى أحكام هذا القانون على من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه إلا إذا كان غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية » ، وبذلك يدخل رعايا الدول الأجنبية غير المتمتعة بالامتيازات فى اختصاص المحاكم الأهلية (انظر تعليقات الحقانية على هذه المادة) . وفى ١٧ مارس سنة ١٩٣٩ عدلت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم

الأهلية بالمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ بأن نص فيها صراحة على أن « يشمل الاختصاص المدنى والجنائى للمحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين يكونون غير خاضعين لقضائها فى كل المواد الداخلة فى اختصاصها أو فى بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو عادات » .

وكانت نتيجة التعديل أن رضيت المحاكم المختلطة بألا تدعى الاختصاص بالعثمانيين ورعايا البلاد المنفصلة عن تركيا بسبب الحرب العظمى الماضية ، ولكنها أصرت على تمنائها السابق فيمن عداهم من الأجانب ، وراحت تؤيد مذهبها بأن قانون سنة ١٩٢٩ استثنى من قضاء المحاكم الأهلية كل ما جرى به العرف ، وإذ وصفت قضاءها بأنه عرف فقد زعمت أنه صحيح باقرار الحكومة المصرية نفسها (انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة بدوائرها مجتمعة فى ٢ مايو سنة ١٩٢٩ مجلة التشريع والقضاء س ٤١ ص ٣٨٢) .

٢٩١ — التشريع الذى كان يطبق على الاجانب — كان من أثر الامتيازات أن نفذت التشريعات الأجنبية إلى هذه البلاد تسير وراء اختصاص المحاكم القنصلية . وقد كان من أغراض إنشاء المحاكم المختلطة توحيد التشريع الذى يطبق على الأجانب والقضاء على ما فى تعدد التشريعات المنفذة من بلبلة واضطراب ، ولكن الدول لم تصادق على قانون العقوبات المختلط وقانون تحقيق الجنايات المختلط كما صادقت على القوانين الأخرى وهى المدنى والتجارى والتجارى البحرى والمرافعات ، وجعل اختصاص المحاكم المختلطة فى المواد الجنائية مقصوراً على المخالفات وبعض الجنح والجنايات كما تقدم ، وأشير فى لائحة الترتيب إلى هذا الاختصاص الجنائى .

٢٩٢ — وقد تضمن القانون المدنى المختلط فى المادة ١٢ منه حكماً هذا نصه : « تصدر الاضافات والتعديلات للقوانين الحالية بناء على موافقة هيئة القضاء ، وإذا دعا الحال بناء على اقتراحها . على أنه فى فترة الخمس سنين لايجوز إدخال أى تغيير فى النظام المتفق عليه » .

ولكن هذه المادة ظلت مع ذلك لاتطبق زمناً طويلا . فقد جاءت إشارتها إلى هيئة القضاء غامضة المعنى ، أقصد بها محكمة الاستئناف وحدها أم هى مع المحاكم الابتدائية أم كان المقصود هيئة غير هذه أو تلك تؤلف من محكمة الاستئناف منضما إليها قاض

يمثل الدول التى لا يمثلها مستشار ؟ ولم تكن إشارة المادة المذكورة إلى النظام المتفق عليه للنهى عن مساسه بالتعديل فى فترة الخمس سنين أكثر وضوحاً ، أقصد به كل أحكام القوانين كما يدل عليه ورود هذا النص فى القانون المدنى ، أم قصد به النظام القضائى نفسه كما يدل عليه استعمال العبارة نفسها فى المادة ٤٠ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة ؟ تلقاء هذا الغموض الذى عطل العمل بهذه المادة وتعذر الاتفاق على طريقة عملية لتطبيقها لم يكن للحكومة مندوحة عن أن تلجأ إطراداً إلى الدول لتحصل على مصادقتها كلما أرادت إدخال تعديل مهما يكن طفيفاً . وكانت الحكومة تلقى أشد العنت فى إصدار القوانين التى يجرى حكمها فى الأجانب . فقد كان يجب الحصول على موافقة أربع عشرة دولة ، وناهيك بما تستتبعه تلك المفاوضات من مساومات وبطء وقد حاولت الحكومة منذ سنة ١٨٨٠ الخروج من هذا المأزق ، فتقدمت إلى الدول بعدة اقتراحات فى فترات مختلفة إلى أن تم لها الحصول فى سنة ١٩١١ على موافقتها على تعديل المادة ١٢ من القانون المدنى المختلط . فأصدرت قانوناً رقم ١٧ لسنة ١٩١١ أصبحت فيه هذه المادة كما يأتى : « إذا اقتضى الحال تعديل القوانين المختلطة أو الاضافة عليها فيكون إجراء ذلك بطلب نظارة الحقانية وطبقاً لمداولة الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة ويدعى إلى الجمعية المذكورة أقدم قاض من كل دولة من الدول التى وافقت على إنشاء المحاكم المختلطة فى سنة ١٨٧٥ وليس لها مستشار بمحكمة الاستئناف . ولا يكون تشكيل الجمعية صحيحاً إلا إذا حضرها خمسة عشر عضواً من أعضائها على الأقل . وإذا غاب أحد مستشارى محكمة الاستئناف أو حدث مايمنعه عن الحضور وثبت ذلك طبقاً لأحكام اللائحة الداخلية التى تضعها الجمعية العمومية لتلك المحكمة فى جلسة اعتيادية يحل محله أقدم قاض من القضاة التابعين لدولته . فاذا غاب أقدم هؤلاء القضاة أو حدث مايمنعه عن الحضور بالكيفية السابقة حل محله القاضى التالى له فى الأقدمية من القضاة التابعين لدولته ، ويجب أن يكون القرار بأغلبية ثلثى عدد الأعضاء الحاضرين . ومشروعات القوانين المصدق عليها بتلك الكيفية لا يجوز اصدارها إلا بعد ثلاثة أشهر من تاريخ التصديق المذكور . وتعرض المشروعات المذكورة للمداولة فيها من جديد بعد انقضاء الميعاد المذكور إن طلبت ذلك دولة أو أكثر من الدول

المذكورة قبل انقضاء المدة المشار اليها ، والمشروع الذى يكون حاز فى المداولة الجديدة أغلبية الأصوات المقررة يجوز اصداره بدون اجراءات ولا مواعيد أخرى وللجمعية العمومية بمحكمة الاستئناف المنعقدة بهيئة جلسة اعتيـــادية أن تبلغ ناظر الحقانية الاقتراحات المتعلقة بالتعديلات التى ترى ادخالها فى القوانين المختلطة ، ومع ذلك لايجوز بمقتضى هذه المادة اجراء أى تعديل أو اضافة أى نص بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة . ويجرى العمل بالقوانين التى يصير اقرارها بالطريقة الآنفة الذكر بمجرد نشرها فى الجريدة الرسمية . وإذا مضى على مشروع قانون ثلاثة شهور بعد الميعاد الذى كان يمكن فيه نشره ولم ينشر يعتبر المشروع متروكا ولايجوز الرجوع اليه إلا باعادة تطبيق أحكام هذه المادة عليه » .

وقد سبق هذا التنظيم وضع نظام خاص للوائح البوليس فى سنة ١٨٨٩ وكانت الحكومة قبل هذا التاريخ قد درجت على أن تصدرها وتنفذها على الأجانب بمحض سلطانها . وجرت المحاكم على تطبيقها معتبرة أن القوانين التى تصدرها الحكومة المصرية من حيث سريانها على الأجانب نوعان : قوانين معدلة للقوانين المنشورة وتجب فيها مراعاة أحكام المادة ١٢ وقوانين بوليس وحق الحكومة فى إصدارها غير مدافع ، تؤيده المادة ١٠ من القانون المدنى وهى تنص على أنها ملزمة لسكان البلد بلا تمييز كما تؤيده المادتان ٣٣١ و ٣٤٠ من قانون العقوبات المختلط . كان هذا هو التدليل الذى أخذت به إحدى المحاكم الجزئية فى سنة ١٨٨٦ عندما عرض عليها تطبيق لائحة البغاء ، ولكن محكمة الاستئناف رفضت تطبيق تلك اللائحة لأنه لم يصادق عليها وفقاً لأحكام المادة ١٢ أخذا بعموم هذه المادة وبوجوب النص صراحة على كل استثناء منها . وقد أصرت محكمة الاستئناف على قضائها وعجزت الحكومة عن تحويلها عنه فعمدت إلى مفاوضة الدول لتتفق معها على خطة ميسورة لاصدار لوائح البوليس خصوصاً بعد أن عز الاتفاق على طريقة عملية لتطبيق المادة ١٢ مدنى وانتهت تلك المفاوضة إلى إصدار دكريتو ٣١ يناير سنة ١٧٨٩ وهو يلزم الأجانب بما كان معمولا به من اللوائح فى تاريخ إصداره ويجعل اللوائح التى تصدرها الحكومة من بعد فى الشؤون المبينة فى المادة الأولى نافذة على الأجانب بشرط موافقة الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة . ونص هذه المادة

كما يأتى: «ابتداء من أول فبراير سنة ١٨٨٩ تحكم المحاكم المختلطة المصرية بمقتضى مايكون متبعاً الآن أو ماتصدره فيما بعد حكومتنا من الأوامر الخاصة بالأصول المتعلقة بالأراضى والجسور والترع وحفظ الآثار القديمة والتنظيم والاجراءات الصحية والضبط والربط فى المحلات العمومية كالفنادق والقهاوى والمنازل المفروشة المعدة للأيجار والخمامير ومحلات المومسات وغير ذلك ودخول الأسلحة والمواد القابلة للانفجار أو الخطرة وبيعها وحملها وعوائد الصيد ولائحة العربات وغيرها من وسائل النقل والضبط والربط فى المين والملاحة والكبارى والتسول ودوران الانسان على هوى نفسه والتجول للبيع وغيره والمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة وعلى وجه العموم جميع اللوائح الدائمة والعامة المختصة بالضبط والربط والأمن العمومى. وذلك مع مراعاة القيد المنصوص عليه فى المادة الثانية من أمرنا المذكور قبل».

وتنحصر مهمة تلك الجمعية فى التثبت من: (أولا) أن القوانين واللوائح المقدمة للنظر فيها هى عمومية وتسرى على جميع سكان القطر بدون استثناء. (ثانياً) أنها لا تشتمل على حكم مخالف لنص المعاهدات والاتفاقات وأن أحكامها لا تشتمل على عقوبات أشد من عقوبات المخالفة.

ولا شك فى أن التشريع أصبح بهاتين الأداتين: دكريتو سنة ١٨٨٩ والمادة ١٢ أسهل مما كان قبلهما، ولكنهما مع ذلك لا تخلوان من عيوب لا محل هنا لبيانها (انظر فى ذلك مقالا للدكتور عبد الحميد بدوى باشا عن اثر الامتيازات فى القضاء والتشريع فى مصر بالكتاب الذهبى للمحاكم الاهلية الجزء الأول ص ١)

المطلب الثانى — مركز الاجانب بعد اتفاق مونترو

٢٩٣ — نظام المحاكم المختلطة لم يكن إلا نظاما مؤقتاً — لاشك فى أن نظام الامتيازات الاجنبية وما استتبعه من إنشاء المحاكم المختلطة كان نظاما شاذا قيدت فيه سيادة مصر فى القضاء والتشريع بقيود ثقيلة. ولذلك أنشئت المحاكم المختلطة فى سنة ١٨٧٦ على أن يكون نظامها مؤقتا. نعم لم يحدد مدى توقيته بل حدد أجله بخمس سنين

قابلة للتجديد بموافقة الدول التى اشتركت فيه ، ولكن مامن شك فى أن الغاية الطبيعية لذلك التوقيت هو وصول مصر إلى حالة تطمئن لها الأجانب فيستبدل به النظام الذى تقتضيه السيادة التامة ومشاكلة حال الدول الحرة .

وظلت المحاكم المختلطة كلما انتهى الأجل المحدد لها وهو خمس سنين تجدد إلى خمس سنين أخرى إلى أن كانت سنة ١٩١٥ وكانت الحرب قائمة وكل شىء فى ميزان القدر فأصبحت المحاكم تجدد سنة فسنة . وفى سنة ١٩١٩ طلبت الحكومة التجديد لتسعة شهور محتفظة بحق إنهاء أجل المحاكم المختلطة قبل انقضاء تلك المدة ، وجرى فى ذلك الوقت حديث فى إعادة النظر فى النظام القضائى. وجعل أجل المحاكم يمد بعد ذلك كل مرة لستة شهور حتى إذا كان ٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ أعلنت الحكومة الدول بمنشور أنها لاتستطيع إنفاذ النظام الجديد فى أول نوفمبر سنة ١٩٢١ كما كان مقدرا ولذلك فهى تطالب مد أجل المحاكم المختلطة إلى أجل غير مسمى على أن يكون للحكومة الحق فى أن تسمى ذلك الأجل باعلان تعلنه للدول قبله بسنة . وقد قبلت ذلك الدول جميعاولم يحتفظ بعضها إلا بأن يكون لها حق فسخ الأجل بالشرط عينه . ووافقت الحكومة على مبدأ التبادل فى استعمال ذلك الحق (انظر مقال الدكتور عبدالحميد بدوى باشا الآنف الذكر) .

٢٩٤ — إنشاء المحاكم الأهلية والتمهيد لالغاء الامتيازات الأجنبية والمحاكم المختلطة — أنشئت المحاكم الأهلية فى سنة ١٨٨٣ وجعل نظامها على مثال القضاء المختلط ووضعت لها قوانين نسخة تكاد تكون طبق الأصل المختلط . ويتضح من تصفح ماعثر عليه من أوراق الحكومة من محاضر مجلس النظار فى عهد إعداد العدة لتغيير النظام القضائى الوطنى أن رجال الحكم فى ذلك العهد كانوا يعتقدون أن مجرد ادخال قوانين المحاكم المختلطة فى القضاء الأهلى وادخال بعض العناصر الأجنبية فيه ونجاح محاكمه فى عملها ، ذلك يكون فيه غنية عن القضاء المختلط . ولقد كان هذا الاعتقاد مالئاً نفوسهم لدرجة أن أحدهم شريف باشا الكبير — كما ترويه محاضر مجلس النظار — قال « إننا متى شكلنا المحاكم الأهلية ، فانه مع سيرها المنتظم يمكن الاستغناء عن المحاكم المختلطة بعد ثلاثة أو أربعة شهور . . . . » .

ولم تلبث المحاكم الأهلية أن أدت مهمتها على أحسن وجه واضطلع رجالها بأعباء الوظيفة الصعبة التى كلفوا بها وأدوها خير أداء رغم كثرة العمل المتواصل الملقى على عواتقهم. ولا نجد فى وصفها أحسن مما قاله حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس محكمة النقض والابرام (السابق) فى الخطاب الذى ألقاه بدار الأوبرا الملكية يوم الاحتفال بعيدها الخمسينى يوم الأحد ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣. قال موجهاً خطابه إلى جلالة الملك فؤاد الأول: «والآن ليسمح مولاى الملك لهذا الخادم المخلص أن يقول عن عقيدة مجرب إن لك أن تفاخر بالقضاء الوطنى فقد بلغ أشده وأدى مأموريته خير أداء. إنه أمن السكان على أنفسهم وحرياتهم وأموالهم. إنه ثبت فى أذهانهم معانى العدل والحرية والمساواة. إنه لا قوى لديه ولا ضعيف. إن كلا أصبح يلوذ بحماه للانتصاف وهو مطمئن واثق أن أمله مكفول وحقه مضمون. إن محاكمه على اختلاف درجاتها قد أخرجت للناس فى كل نوع من أنواع الأقضية أحكاماً لا يبلغها الحصر تشهد لرجالها يوم المنافرة بسعة العلم ودقة الملاحظة وسلامة التقدير وجودة التعبير. ومن مارى فعليه أن يقرأ، فانه لا رأى لغير مطلع عليم».

وكان المفكرون من رجال العلم والسياسة فى مصر لا يتركون فرصة تمر دون أن يطالبوا بحق مصر فى استكمال سيادتها فى القضاء والتشريع.

وقد اغتنم حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا فرصة الاحتفال بالعيد الخمسينى للمحاكم الأهلية وقال فى خطابه الذى ألقاه فى دار الأوبرا الملكية موجهاً خطابه إلى جلالة الملك: «ولئن كنا تعودنا نحن رجال القضاء الأهلى أن نسمع من جلالتكم فى كل مناسبة أمثال تلك الكلمات المطمئنة «سيروا ببركة الله وهديه إلى الأمام. وأيقنوا أن ماتقدمون من عمل صالح فجزاؤه مكفول لكم حتما وللبلاد، وأن من يعمل مثقال ذرة خيراً يره، وأن الله مع الصابرين» لئن كنا تعودنا سماع مثل تلك الكلمات الجميلة البالغة فى التشجيع، فلقد آن لنا اليوم أن نطمع منكم أن تجهروا بكلمتكم مسمعة معلنة أن الخمسين سنة الماضية قد حققت إلى الغاية القصوى وسائل مشروع أبيكم العظيم، وأن مصر أصبحت مستحقة للتمتع بما تتمتع به كل أمة من الاستقلال بادارة العدل فى ديارها بين قطانها أجمعين. والله المسئول أن يحقق لمصر

هذا الأمل فى عهد جلالتكم السعيد » .

وقد عرضت معاهدة الصداقة والتحالف التى عقدت بين مصر وبريطانيا العظمى فى ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٦ والتى ووفق عليها بالقانون رقم ٨٠ الصادر فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٦ — عرضت لهذه المسئلة ونص فى المادة ١٣ وملحقها على الطريق الذى يتبع فى إلغاء الامتيازات والاستغناء عن المحاكم المختلطة .

٢٩٥ — مؤتمر إلغاء الامتيازات وإبرام الاتفاق — وتنفيذاً لنصوص هذه المعاهدة فى ذلك الشأن دعت الحكومة المصرية الدول صاحبات الامتيازات بكتاب دورى مؤرخ فى ١٦ يناير سنة ١٩٣٧ إلى الاشتراك فى مؤتمر يعقد فى مونترو بسويسرا فى يوم ١٢ أبريل سنة ١٩٣٧ للمفاوضة فى أمر إلغاء الامتيازات الأجنبية . وفى ٣ فبراير سنة ١٩٣٧ أرسلت الحكومة المصرية خطاباً دورياً ثانياً إلى الدول المشار إليها ضمنته المبادىء الأساسية التى تكون قاعدة لنظام الانتقال الذى ترى الحكومة المصرية قبوله .

وقد عقد المؤتمر عدة اجتماعات من ١٢ أبريل إلى ٨ مايو سنة ١٩٣٧ وانتهى إلى وضع اتفاق وقع عليه مندوبو الحكومة المصرية والدول صاحبات الامتيازات فى يوم ٨ مايو سنة ١٩٣٧ على أن يعمل به ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ . ووافقت الحكومة المصرية على هذا الاتفاق بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٧ (المنشور بالوقائع المصرية بالعدد رقم ٦٨ غير اعتيادى الصادر فى ٢ اغسطس سنة ١٩٣٧) .

٢٩٦ — الغاء الامتيازات — تنص المادة الأولى من اتفاق مونترو على ما يأتى: « تعلن الدول المتعاقدة كل فيما يخصها قبول الغاء الامتيازات فى القطر المصرى الغاء تاماً من جميع الوجوه » . وقد جاء فى ديباجة هذا الاتفاق ما يأتى : « بما أن نظام الامتيازات المعمول به إلى الآن فى مصر أصبح لا يتفق والحالة الجديدة التى وصلت اليها بتقدم نظمها وأنه يجب لذلك الغاء هذا النظام . ولما روى من أنه من اللازم بعد الاتفاق على الغاء هذا النظام أن توضع العلاقات بين الطرفين على أساس احترام استقلال الدول وسيادتها ووفقاً لأحكام القانون الدولى العام . ولما تشعر به الدول المتعاقدة من الرغبة

الصادقة فى تسهيل التعاون بينها فى أوسع مدى وأتم ثقة، قررت عقد اتفاق لهـــذا الغرض .... الخ ».

٢٩٧ — الغاء القضاء القنصلى وخضوع الأجانب للقضاء المصرى — لم يبق للمحاكم القنصلية بعد اتفاق مونترو اختصاص بالنظر فيما يقع من الاجانب التابعين لقضائها من الجرائم من أى نوع كانت فقد نصت المادة الثامنة من الاتفاق على أنه « مع مراعاة أحكام المادة التاسعة لايجوز للمحاكم القنصلية فى مصر ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ قبول أى دعوى مدنية أو تجارية أو جنائية أو متعلقة بالأحوال الشخصية. أما الدعاوى التى رفعت أمام تلك المحاكم قبل ذلك التاريخ فيستمر النظر فيها أمامها إلى أن يفصل فيها نهائياً مالم تتقرر إحالتها للمحاكم المختلطة طبقا لأحكام المادة ٥٣ من لائحة التنظيم القضائى »

وهذا هو نص المادة التاسعة المذكورة : « لكل من الدول المتعاقدة التى لها محاكم قنصلية فى مصر أن تحتفظ بها لتتولى القضاء فى مواد الأحوال الشخصية وذلك فى كل الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق هو قانون هذه الدولة . وعلى كل دولة متعاقدة إذا أرادت استعمال هذا الحق أن تخطر بذلك الحكومة المصرية فى نفس الوقت الذى تودع فيه وثائق تصديقها على هذا الاتفاق . ويجوز لكل من الدول المتعاقدة أن تعلق أثناء فترة الانتقال تنازلها عن قضائها القنصلى . ويسرى مفعول ا التنازل من يوم ١٥ أكتوبر التالى لتاريخ حصوله . ولا يجوز رفع دعوى جديدة من تاريخ سريان سول التنازل . أما الدعاوى القائمة فيجوز استمرار نظرها إلى أن يفصل فيها نهائياً » .

٢٩٨ — بقاء المحاكم المختلطة فى فترة الانتقال — تنص المـــادة الثالثة من الاتفاق على ما يأتى : « يستمر بقاء محكمة الاستئناف المختلطة والمحاكم المختلطة الموجودة الآن لغاية ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ . وابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ يكون تنظيم هذه المحاكم بمقتضى قانون مصرى يصدر بلائحة التنظيم القضائى الملحق نصها بهذا الاتفاق . وفى التاريخ المشار اليه فى الفقرة الأولى تحال كل الدعاوى المنظورة أمام المحاكم المختلطة بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم الأهلية بدون مصاريف لاستمرار النظر فيها إلى أن يفصل فيها نهائياً . وتسمى المدة مابين ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ و ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ (فترة الانتقال) » .

وقد صدرت لائحه التنظيم القضائى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ (الوقائع الـ

رقم ٦٩ غير اعتيادى الصادر فى ٢ اغسطس سنة ١٩٣٧)

٢٩٩ — اختصاصها الجنائى فى هذه الفترة — وسع اختصاص المحاكم المختلطه على حساب المحاكم القنصلية ، فنص على أنها تختص بمحاكمة الاجانب عن الأفعال التى يعاقب عليها القانون سواء أكانت جنايات أو جنحا أو مخالفات (المادة ٤٤ من لائحة التنظيم) .

واحتفظت بمحاكمة الفاعلين الاصليين والشركاء أيا كانت جنسيتهم (حتى ولو كانوا مصريين) فى الجنايات والجنح الآتية : (١) الجنايات والجنح التى ترتكب مباشرة ضد القضاة ومأمورى المحاكم المختلطة أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها . (٢) الجنايات والجنح التى ترتكب ضد تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الصادرة من المحاكم المختلطة (٣) الجنايات والجنح التى تسند إلى القضاة ومأمورى المحاكم المختلطة إذا اتهموا بارتكابها أثناء تأدية وظائفهم أو خروجاً على حدود وظائفهم . (٤) جنايات وجنح التفالس بالتقصير أو بالتدليس التى تقع فى التفليسات المختلطة . وتشمل عبارة مأمورى المحاكم المختلطة المشار إليها فى الفقرتين الأولى والثالثة كتبة المحاكم ومساعديهم الذين حلفوا اليمين القانونية والمترجمين الملحقين بالمحكمة والمحضرين الأصليين لا الأشخاص الذين تنتدبهم المحكمة عرضاً للقيام باعلان أو بغيره من أعمال المحضرين .

وكانت المحاكم المختلطة مختصة بنظر هذه الجنح والجنايات من قبل اتفاق مونترو بمقتضى لائحة ترتيبها القديمة .

٣٠٠ — وقد روعيت المساواة بين المحاكم المختلطة فى هذا الاختصاص الأخير فنص فى المادة السادسة من الاتفاق على أن « تختص المحاكم الأهلية بالنظر فى الدعاوى المقامة على الفاعلين الأصليين والشركاء أياً كانت جنسيتهم فى الجنايات والجنح المبينة بالمادة ٤٥ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة إذا وقعت على رجال القضاء والمأمورين بالمحاكم الأهلية أو ضد أحكامهم وأوامرهم وكذلك فى جرائم التفالس بالتقصير أو التدليس إذا كان الحكم باشهار الافلاس قد صدر من هذه المحاكم » .

وبناء على ذلك صدر مرسوم بقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ فى ١١ أكتوبر سنة ١٩٣٧ بتعديل المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية ، بحيث أصبحت تنص على أنه « فى

المواد الجنائية تختص المحاكم الأهلية بالنظر فى كل الجرائم عدا الجرائم التى يرتكبها الأجانب الخاضعون لاختصاص المحاكم المختلطة. وتختص كذلك بمحاكمة الفاعلين الأصليين والشركاء أياً كانت جنسيتهم فى الجنايات والجنح الآتية: (١) الجنايات والجنح التى ترتكب مباشرة ضد قضاة ومأمورى المحاكم الأهلية أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها. (٢) الجنايات والجنح التى ترتكب ضد تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الصادرة من المحاكم الأهلية. (٣) جنايات وجنح التفالس بالتقصير أو التدليس فى قضايا التفالس التى تختص المحاكم الأهلية بنظرها. وتشمل عبارة مأمورى المحاكم الكتبة ومساعديهم الذين حلفوا اليمين القانونية والمترجمين الملحقين بالمحكمة والمحضرين الأصليين لا الأشخاص الذين تنتدبهم المحكمة عرضاً للقيام باعلان أو بغيره من أعمال المحضرين».

٣٠١ — من هم الاجانب الخاضعون لقضاء المحاكم المختلطة؟ — ليس كل أجنبي يخضع لقضاء المحاكم المختلطة. فقد نصت المادة ٢٥ من لائحة التنظيم القضائى فى الفقرة الاولى منها على أن «تشمل كلمة أجنبى فيما يتعلق بتحديد اختصاص المحاكم المختلطة الأشخاص التابعين للدول الموقعة على اتفاق مونترو الخاص بالغاء الامتيازات فى مصر وكذلك الأشخاص التابعين لأية دولة أخرى ينص عليها بمرسوم».

أما الدول الموقعة على هذا الاتفاق فهى اثنتى عشرة دولة: الولايات المتحدة الامريكية وبلجيكا وبريطانيا العظمى وإيرلندا والممتلكات البريطانية فيما وراء البحار والدانيمرك واسبانيا وفرنسا واليونان وايطاليا والنرويج وهولندا والبرتغال والسويد

وأما عن العبارة الأخيرة من الفقرة الاولى للمادة ٢٥ المذكورة والتى تشير إلى الأشخاص التابعين لأية دولة أخرى ينص عليها بمرسوم فقد أعلن مندوبو الحكومة المصرية فى التصريح الملحق بالمعاهدة أنه «بناء على الفقرة الاولى من المادة ٢٥ من لائحة التنظيم القضائى قررت الحكومة الملكية المصرية أن تبسط اختصاص المحاكم المختلطة بمرسوم على رعايا الدول الثمانى الآتية: ألمانيا، النمسا، هنغاريا، بولندا، رومانيا، سويسرا، تشيكوسلوفاكيا، يوغسلافيا». وتنفيذاً لذلك صدر مرسوم بقانون رقم ٨٨ فى ١١ أكتوبر سنة ١٩٣٧ يقضى بأنه فيما يتعلق بتحديد اختصاص

المحاكم المختلطة تشمل كلمة « أجانب » علاوة على رعايا الدول الموقعة على اتفاق مونترو الخاص بالغاء الامتيازات فى مصر رعايا الدول الثمانى المذكورة.

٣٠٢ — أما الأشخاص التابعون للدول الأخرى التى لم تشترك فى اتفاق مونترو والتى لم تصرح الحكومة المصرية ببسط اختصاص المحاكم المختلطة عليهم فانهم أصبحوا خاضعين لقضاء المحاكم الأهلية.

وكذلك يخضع لقضاء المحاكم الأهلية رعايا الدول الواقعة تحت انتداب احدى الدول السابق ذكرها. وقد نص صراحة فى المادة ٢٥ فقرة ثالثة على أن «يكون الأشخاص التابعون لسوريا ولبنان وفلسطين وشرق الأردن خاضعين لقضاء المحاكم الأهلية فى المسائل المدنية والجنائية».

ولا يجوز لأى شخص تابع للحكومة المصرية أن يستند إلى حماية دولة أجنبية (المادة ٢٥ فقرة ثانية).

٣٠٣ — أما فيما يختص برعايا الدول المشمولة بحماية دولة من الدول العشرين التى تخضع رعاياها لقضاء المحاكم المختلطة وفقاً للنظام الجديد فلا يوجد نص صريح يبين الجهة المختصة بمحاكمتهم فى المسائل الجنائية. ولكن يؤخذ من المناقشات التى دارت حول هذا الموضوع فى مؤتمر إلغاء الامتيازات والمدونة فى محاضر أعماله أن عبارة (الأشخاص أو الأجانب التابعين) (les ressortissants) تشمل المواطنين (les citoyens) كما تشمل الرعايا (les sujets) والمحميين (les protégés). وقد تأيد هذا التفسير بما ورد فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ نفسها من قولها « ويظل الأجانب (وفى النص الفرنسى (les ressortissants étrangers) سواء أكانوا من أهل الدول الأجنبية أم من رعاياها أم من أهل البلاد الواقعة فى حمايتها ... الخ». ولا يمكن أن يكون لهذه العبارة فى الفقرة الأولى معنى غير الذى لها فى الفقرة الرابعة. ومتى تقرر هذا تشمل كلمة أجنبى فيما يتعلق بتحديد اختصاص المحاكم المختلطة الاشخاص التابعين للدول العشرين السابق ذكرها سواء أكانوا من أهل تلك الدول أم من رعاياها أم من أهل البلاد الواقعة فى حمايتها. ولم تستثن المادة ٢٥ من الواقعين فى الحماية سوى الاشخاص التابعين للحكومة المصرية إذ نصت فى فقرتها الثانية على أنه لا يجوز لهم أن يستندوا إلى حماية دولة أجنبية

(انظر في هذا المعنى على بدوى بك ج ١ ص ١٨٢ هامش ١ ، وبعكس ذلك محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٠٣ و ١٠٤)

٣٠٤ – واختصاص المحاكم المختلطة مقصور على الاشخاص التابعين للدول الموقعة على اتفاق مونترو وكذا التابعين للدول التى بسطت عليهم الحكومة المصرية اختصاص هذه المحاكم ، فلا يمتد إلى غيرهم من الاشخاص ولو كان هذا الغير شريكا فى الجريمة لمتهم من الخاضعين لاختصاصها . فلو اتهم شخصان بارتكاب مخالفة وكان أحدهما من الآجانب الخاضعين لقضاء المحاكم المختلطة وكان الثانى مصرياً أو أجنبياً ممن يخضعون لقضاء المحاكم الأهلية فلا تختص المحاكم المختلطة إلا بالنسبة للاجنبي الذى يخضع لقضائها ، أما شريكه فى التهمة فيحاكم أمام المحاكم الأهلية .

يستثنى من ذلك الفاعلون الأصليون والشركاء فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٤٥ من لائحة التنظيم القضائى فانهم يحاكمون أمام المحاكم المختلطة أيا كانت جنسيتهم (انظر فيما تقدم العدد ٢٩٩)

٣٠٥ – خضوع الاجانب للتشريع المصرى – نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاق مونترو على أنه « مع مراعاة مبادىء القانون الدولى يخضع الأجانب للتشريع المصرى فى المواد الجنائية والمدنية والتجارية والادارية والمالية وغيرها »

فلم يعد للاجانب بعد الآن أى امتياز تشريعى ، بل يخضعون لكل تشريع تسنه الحكومة المصرية . ولا يقيد هذا الخضوع سوى مانصت عليه الفقرتان الثانية والثالثة من المادة نفسها من « أن التشريع الذى يسرى على الاجانب لن يتنافى مع المبادىء المعمول بها على وجه العموم فى التشريع الحديث » .

وحتى يكون خضوع الاجانب للتشريع المصرى مطلقاً نص فى المادة الثالثة والأربعين من لائحة التنظيم القضائى على أنه « ليس للمحاكم المختلطة أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة . وليس لها أن تنظر فى صحة تطبيق القوانين واللوائح المصرية على الاجانب » .

ويلاحظ أن عبارة « القوانين واللوائح » تشمل أيضاً أحكام المعاهدات التى بسبب طبيعتها قد تطلبت من الحكومة المصرية إصدار قانون داخلى بها ، كما أنه من

المتفق عليه من جهة أخرى أن منع المحاكم من الفصل فى صحة تطبيق القوانين واللوائح المصرية على الاجانب يترتب عليه بالتبعية منعها من تقدير ما إذا كان التشريع المصرى يتعارض والمبادىء المعمول بها على وجه العموم فى التشريع الحديث أو يتضمن تمييزاً مجحفاً بالاجانب (انظر تقرير لجنة التحرير والتنسيق عن المادة ٤٣ من لائحة التنظيم القضائى)

٣٠٥ مكرر — وعلى أثر التوقيع على اتفاق مونترو وإقراره وضعت الدولة المصرية قانوناً جديدا لتحقيق الجنايات تطبقه المحاكم المختلطة أصدرته بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧ ، وقانوناً آخر للعقوبات تطبقه المحاكم الأهلية والمختلطة أصدرته بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ ، ثم صدر القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٣٧ بالتشريع الذى تطبقه المحاكم المختلطة ونص فى المادة الأولى منه على أن « تطبق المحاكم المختلطة مع قانون العقوبات الصادر به القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وقانون تحقيق الجنايات الصادر به القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧ القانون المدنى وقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون التجارة وقانون التجارة البحرى المختلط وكذا القوانين واللوائح المصرية المعمول بها فى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ » . وبناء على هذا النص يكفى أن يكون قانون مصرى قائماً فى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ لأن يوجب على المحاكم المختلطة تطبيقه وذلك بدون بحث فيما إذا كانت قد وافقت عليه الدول أو محكمة الاستئناف المختلطة أم لم توافق عليه (المذكرة التفسيرية للمرسوم بقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٣٧) .

المطلب الثالث — فى إثبات الجنسية وتغييرها

٣٠٦ — إثبات الجنسية — تقضى المادة ٢٢ من المرسوم بقانون رقم ١٩ الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية بأن « كل شخص يسكن الاراضى المصرية يعتبر مصرياً ويعامل بهذه الصفة إلى أن تثبت جنسيته على الوجه الصحيح

فاقامة الشخص بالأراضى المصرية قرينة قانونية تغنى سلطة الاتهام عن إثبات جنسيته المصرية أمام القضاء . وعلى المتهم إذا ادعى أنه تابع لدولة من الدول الاجنبية التى لا تخضع رعاياها لقضاء المحاكم الاهلية أن يثبت جنسيته الاجنبية (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٥٦ وعلى بدوى بك ج ١ ص ١٨٤ و ١٨٥)

٣٠٧ — وتثبت الجنسية الاجنبية أمام المحاكم الأهلية بشهادة صريحة صادرة من قنصلية هذه الدولة بأنه تابع لها ومصدق عليها من الحكومة المصرية(استئناف مصر ١٣ ابريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٩٠ و ١٦ فبراير سنة ١٩٠٧ حقوق٢٣ ص ٢٠١ و ١٩ يناير سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ٤٦ و ١٧ ابريل سنة ١٩٢٨ محاماة ٩عدد٣٧ وعابدين الجزئية ٤ أغسطس سنة ١٩٠٨ حقوق ٢٣ ص ٣٤٩ ، وانظر المادة ٦٥١ من التعليمات العامة للنيابات ونصها « تعتمد الشهادات المقدمةمن رعايا الدول الأجنبية الصادرةمن قنصليات دولهم متى كان مصدقا عليها منجهة الادارة» .

وقد قضت محكمة الاستئناف الاهلية فى حكم قديم لها بأنه إذا وقع نزاع فى جنسية أحد الخصوم فيتعين ملاحظة ما اذا حصل بسببه خلاف سياسى أو لم يحصل . ففى الحالة الأولى يجب على المحاكم أن تسلم أمر ذلك النزاع إلى الدوائر السياسية للفصل فيه . وأما إذا لم يقع النزاع إلا من المتهم نفسه ولم تتعرض القنصلية التى يزعم انتماءه اليها إلى المطالبة به أو المنازعة فى تبعيته فلا تخرج المسئلة من دائرة القضاء ويتسنى إذن للمحكمة البحث فيها (استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٤٣) .

٣٠٨ — تغيير الجنسية — إذا غير المتهم جنسيته بعد رفع الدعوى فلا شبهة فى أن هذا التغيير لايؤثر فى الاختصاص ، بل تبقى المحكمة التى رفعت إليها مختصة بنظرها (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ١٥٨ وعلى بدوى بك ج ١ص١٨٦) .
وقد نصت المادة ٤٢ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة على أنه« لايترتب على تغيير جنسية أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى تغيير اختصاص المحكمة التى رفعت إليها على الوجه القانونى » . وهذا الحكم الذى ورد بين النصوص الخاصة بالاختصاص فى المسائل المدنية والتجارية يجب اتباعه أيضاً فى المسائل الجنائية . أما إذا حصل تغيير الجنسية بعد وقوع الجريمة وقبل رفع الدعوى فهناك رأيان : رأى يقول بأن العبرة فى الاختصاص بجنسية المتهم وقت ارتكاب الجريمة ، ورأى يقول بأن العبرة بجنسيته الجديدة وقت رفع الدعوى ، إلا إذا كان تغيير الجنسية قد حصل بطريق الغش بقصد التخلص من اختصاص المحكمة التى كان لها الاختصاص وقت ارتكاب الجريمة (انظر المرجعين السابقين وأرمنجون الأجانب فى الدولة العثمانية ص ١٣٢) . والرأى الراجح عند الشراح هو أن العبرة بجنسية الخصوم وقت رفع الدعوى .

٣٠٩ – الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام – كان المقرر قبل اتفاق مونترو أن الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام . ورتبت المحاكم على هذا المبدأ النتائج الآتية :

(١) أن الاختصاص بسبب الجنسية لايتوقف على اتفاق الخصوم أو رضائهم به صراحة أو ضمناً ، فقد حكم بأن مجرد قبول الاجنبى قضاء المحاكم الاهلية لايجعلها مختصة بنظر دعواه سواء وافق خصمه على قبوله هذا أو لم يوافق (جنايات طنطا ١٠ مايو سنة ١٨٨٦ حقوق ١ ص ١٣٦ وكفر الزيات الجزئية ٢٣ ابريل سنة١٩٠٧حقوق٢٢ ص ٢٤٥) . وأن اتصاف شخص بجنسية أجنبية أمام المحاكم المختلطة فى الدعاوى المرفوعة أمامها لايكسبه هذه الجنسية بصفة قطعية بل يحتاج إلى اقامة الدليل عليها عند انكارها من قبل الخصم أمام المحاكم الاهلية (استئناف مصر ٢٧ مايو سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ١٠٩) وأنه لايمكن الاحتجاج على الاجنبى بأنه سبق أن رفع دعوى أمام المحاكم الاهلية إذ الجنسية لاصقة بالشخص وليس له أن يتنحى عنها بمجرد إرادته (استئناف مصر ١٩ يناير سنة ١٩١٥مج ١٦ عدد ٤٦) .

(٢) أن الدفع بعدم الاختصاص بسبب الجنسية يجوز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى امام محكمة النقض والابرام (نقض١٠ ينايرسنة ١٩١٤مج ١٥ عدد ٢٨ و ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٢٥٦) .

غير أن المادة ٢٦ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة قد نصت على أن المحاكم الأهلية تكون مختصة بالنظر فى المسائل المدنية والتجارية بالنسبة لكل أجنبى يقبل الخضوع لقضائها سواء أكان قبوله صريحاً أو ضمنياً . ولكننا نرى أن هذا الحكم لايسرى فى المسائل الجنائية وأن الاختصاص بسبب الجنسية فى هذه المسائل لايزال من النظام العام ، بدليل أن لائحة التنظيم القضائى لم تنص على مثل هذا الحكم عندما تكلمت على الاختصاص الجنائى للمحاكم المختلطة . يضاف إلى ذلك أن ولاية هذه المحاكم على رعايا الدول الممتازة فى المسائل الجنائية أكثر اتصالا بحق هذه الدول منها بحق الأفراد التابعين لها ، كما أن ولاية المحاكم الأهلية على المصريين فى المسائل نفسها راجعة إلى خضوعهم لسيادة الدولة المطلقة ، فلا يجوز للفرد أن يتنازل عن

هذه الولاية فى المواد الجنائية ولو أجيز له ذلك فى المواد المدنية والتجارية (على بدوى بك ج ١ ص ١٨٦).

المبحث الرابع — فى إقامة الأجانب فى مصر وفى إبعادهم عنها

٣١٠ — إقامة الاجانب فى مصر — نص القانون رقم ٤٩ الصادر فى ١٠ يونيه سنة ١٩٤٠ بشأن جوازات السفر وإقامة الأجانب فى مصر على بعض أحكام الغرض منها إمكان مراقبة الأجانب الذين يفدون إلى القطر المصرى . ونظراً لأهمية هذا القانون نأتى على نصه كاملا :

مادة ١ — لا يجوز لأحد دخول الأراضى المصرية أو الخروج منها إلا إذا كان يحمل جواز سفر صحيحاً أو وثيقة شبيهة به تقوم مقامه تصدره سلطات بلده المختصة أو إدارة الجوازات عند الاقتضاء .

ويجب فى حالة الأجنبي أن يكون الجواز أو الوثيقة مؤشراً عليـــه من إدارة الجوازات أو من سلطة دبلوماسية أو قنصلية مصرية أو أية هيئة أخرى ندبتها الحكومة المصرية لذلك على حسب الأحوال .

ويجوز لوزير الداخلية أن يعفى من الحكم المتقدم ذكره بأمر خاص .

مادة ٢ — لا يجوز لأحد دخول الأراضى المصرية أو الخروج منها إلا من الأماكن التى تنظم فيها الرقابة على الجوازات .

ولا يجوز الدخول أو الخروج إلا باذن الموظف المختص بالرقابة ويكون ذلك بالتأشير على جواز السفر أو الوثيقة التى تقوم مقامه .

مادة ٣ — على ربابنة السفن وقائدى الطائرات عند وصولها إلى الأراضى المصرية أو مغادرتها إياها أن يقدموا إلى الموظف المختص كشفاً بأسماء رجال بواخرهم أو طائراتهم وركابها وجميع مايسألون عنه من البيانات الخاصة بهم .

وعليهم أن يبلغوا السلطات المختصة أسماء الركاب الذين لايحملون جوازات سفر أو الذين يلوح أن جوازات سفرهم غير صحيحة ، وعليهم أن يمنعوهم من النزول إلى البر أو الارض أو الصعود إلى الباخرة أو الطائرة على حسب الاحوال .

مادة ٤ — على كل أجنبي أن يذهب بنفسه خلال ثمان وأربعين ساعة من وقت دخوله مصر إلى مقر البوليس فى الجهة التى يكون بهـــا وأن يكون مصطحباً أسانيده ومالديه من أوراق مثبتة لشخصيته ليقدم إقراراً عن حالته الشخصية وعن الغرض من مجيئه إلى مصر ومدة إقامته بها ومحل سكنه وغير ذلك من البيانات التى يتضمنها النموذج المعدل لذلك .

وعليه كلما انتقل إلى جهة أخرى أن يقدم فى ظرف ثمان وأربعين ساعة من وقت وصوله إقراراً جديداً إلى مقر البوليس فى الجهة التى انتقل اليها .

على أنه يعفى من الإلزام المتقدم ، الأجانب الذين غادروا القطر مؤقتاً بعد الحصول على إذن بالعودة من وزارة الداخلية بشرط أن يعودوا قبل نهاية الأجل المحدد بالاذن المذكور .

مادة ٥ — يعفى الأجنبي من الحضور بشخصه إلى مقر البوليس إذا منعه من ذلك مرض يثبت بشهادة طبية .

ولوزير الداخلية أن يعفى من هذا الالزام فى حالات خاصة لأسباب تتصل بالمجاملات

وفى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين السابقتين يجب أن يقدم الاقرار كتابة على النموذج المعد لذلك على أن يسلم إلى مقر البوليس فى خلال ثمان وأربعين ساعة من وقت وصول الأجنبي إلى الأراضى المصرية .

مادة ٦ — يعفى كذلك من الحضور بأشخاصهم إلى مقر البوليس الأجانب الذين تكون إقامتهم فى فندق أو بنسيون أو أى مكان آخر من هذا القبيل . ويكتفى فى هذه الحالة باقرار كتابى على النموذج المعد لذلك .

وعلى مديرى تلك المحال أو مباشرى أعمالها أن يسلموا لهم حال وصولهم النموذج المذكور ، ويجب أن يملأ ويوقع عليه فى خـــلال أربع وعشرين ساعة وأن يسلمه مديرو المحال أو المباشرون أعمالها إلى البوليس فى خلال أربع وعشرين ساعة من وقت توقيعه .

كما يجب على هؤلاء المديرين أو المباشرين لأعمال تلك المحال التحقق من مطابقة البيانات الواردة فى الاقرارات لما يحمله هؤلاء الاشخاص من وثائق السفر والمستندات

مادة ٧ — يجب على كل من آوى أجنبياً أو أسكنه معه أو أجر له محلا للسكنى أن يبلغ مقر البوليس أو السلطة الادارية فى الجهة التى بها محل سكن الاجنبى ، عن اسم ذلك الاجنبى وعن محل سكنه فى ظرف ٤٨ ساعة من وقت حلوله .

وعليه كذلك عند مغادرة الاجنبى محل السكن أن يبلغ البوليس أو السلطة الادارية ذلك فى ظرف ٤٨ ساعة

مادة ٨ — على الاجانب فى خلال مدة إقامتهم فى الاراضى المصرية أن يقدموا متى طلب منهم ذلك جوازات سفرهم والاسانيد الاخرى وجميع ما قد يسألون عنه من بيانات وعليهم إذا طلب ذلك منهم أيضاً أن يذهبوا إلى وزارة الداخلية أو قلم الجوازات أو مقر البوليس المختص فى الميعاد المحدد لهم .

ويجب فى حالة فقد جوازات سفرهم أو وثائقهم الاخرى أو تلفها أن يبلغوا ذلك وزارة الداخلية أو قلم الجوازات والبوليس المختص .

مادة ٩ — على كل من استخدم أجنبياً أن يقدم إقراراً على النموذج المعد لذلك فى ظرف الثمانى والاربعين ساعة من التحاق الاجنبى بخدمته إلى مقر البوليس الذى يقع محل العمل فى دائرة اختصاصه .

وعليه كذلك عند انتهاء خدمة الاجنبى أن يقدم إقراراً بذلك إلى مقر البوليس فى ظرف ثمان وأربعين ساعة من انقطاع علاقته به .

مادة ١٠ — على الاجنبى الذى رخص له بالاقامة فى مصر مدة محددة أن يغادر الاراضى المصرية عند انتهاء هذه المدة ما لم يكن قد حصل قبل ذلك على ترخيص من وزارة الداخلية بمد إقامته لاسباب جديه يبديها ويثبتها صاحب الشأن .

مادة ١١ — لا تطبق نصوص هذا القانون على :

(أولا) السكان الرحل الذين يسرىٔ عليهم الاتفاق المؤرخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بشأن تعيين الحدود الغربية للقطر المصرى .

(ثانياً) المصريين والسودانيين فى انتقالهم بين البلدين.

(ثالثاً) رجال السفن والطائرات التى ترد مصر الذين يحملون شهادات إثبات شخصية يصدرها ربان السفينة أو قائد الطائرة ويقرر فيها أن حاملها من أفراد طاقم

السفينة أو الطائرة الدائمين . ويجب التأشير على هذه التذاكر من سلطات الموانى أو المطارات عند دخول الاراضى المصرية أو النزول بها أو مغادرتها . ولا تخول هذه الشهادات حق الاقامة فى مصر إلا خلال مدة بقاء السفينة راسية فى الميناء أو الطائرة فى المطار .

(رابعاً) ركاب السفن والطائرات التى ترسو فى ميناء أو تهبط فى مطار مصرى الذين ترخص لهم السلطات المصرية المختصة بالنزول والبقاء مؤقتاً فى الاراضى المصرية مدة بقاء السفينة فى الميناء أو الطائرة فى المطار وإذا كانت السفينة بميناء مصرى آخر حتى تغادر ذلك الميناء الآخر .

ويجب على ربابنة السفن وقائدى الطائرات فى هذه الحالة قبل مغادرتهم البلاد إبلاغ السلطات المصرية عن تخلف كل راكب نزل إلى البر او الارض أثناء رسو السفينة أو استقرار الطائرة وتسليمها جواز سفره . فاذا لم يكشف أمر المتخلفين إلا بعد السفر فعليهم أن يبلغوا الموظف القائم بالرقابة أو البوليس أسماء وجنسيات المتخلفين وأن يرسلوا بأسرع الوسائل وثائق سفرهم اليهم من أول ميناء أو مطار يرسون أو ينزلون به

مادة ١٢ — يجب على جميع الاجانب الموجودين بمصر أن يقدموا إقراراً يتضمن البيانات التى يعينها قرار من وزير الداخلية وذلك فى التواريخ وبالشروط والاوضاع المبينة بالقرار المذكور .

ويجب عليهم أيضاً أن يقدموا الاقرارات التكميلية التى تفرض بقرار من وزير الداخلية .

مادة ١٣ — على وزير الداخلية أن يوجب على كل أجنبى أقام بمصر أكثر من ستة شهور أن يكون لديه تذكرة إثبات شخصية تسلم إليه من وزارة الداخلية .

مادة ١٤ — لا تسرى أحكام المادة العاشرة على الاجانب الموجودين فى مصر الذين انتهت مدة تأشيراتهم أو مدة الاقامة المرخص لهم بها قبل تاريخ تنفيذ هذا القانون .

ومع ذلك يجوز لوزارة الداخلية تكليف كل من ينطبق عليه هذ الوصف بتقديم طلب فى ميعاد تحدده له بالحصول على ترخيص بمد إقامته بمصر ،

ويجب عليه مغادرة الاراضى المصرية فى الحال إذا لم يقدم الطلب فى الميعاد المحدد أو قدمه ورفضته وزارة الداخلية .

مادة ١٥ — كل من يخالف أحكام هذا القانون عدا ما نص عليه فى الفقرة الثالثة يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ستة أشهر وبغرامة لاتزيد على خمسين جنيهاً مصرياً أو باحدى هاتين العقوبتين . وكل من يخالف أحكام المواد ٣ و ٨ و ٩ و ١١ و ١٣ يعاقب بالحبس مدة لاتتجاوز شهراً وبغرامة لاتزيد على عشرة جنيهات مصرية أو باحدى هاتين العقوبتين .

ومع عدم الاخلال بالمحاكمة الجنائية أو تنفيذ العقوبة يجوز بوجه خاص فى أحوال المواد الأولى والثانية والعاشرة والفقرة الثالثة من المادة الرابعة عشرة إبعاد الاجنبى عن البلاد .

٣١١ — إبعاد الأجانب — لكل دولة بما لها من حق المحافظة على أمنها وسلامتها أن تطرد من أرضها كل أجنبي يعد سلوكه أو عاداته أو سوابقه خطراً عليها وبناء على هذه الفكرة تنص كل التشريعات تقريباً على حق الحكومة فى طرد الاجانب (expulsion des étrangers) بأمر إدارى يصدر من السلطة التنفيذية (أنظر جارو ١ ن ٢٠٩ ص ٤٣٨)

أما أهل البلاد فحقهم فى الاقامة ببلادهم حق مطلق لايجوز سلبه منهم ولذلك نصت المادة ٧ من الدستور المصرى على أنه « لايجوز إبعاد مصرى من البلاد المصرية » .

٣١٢ — وكان حق الحكومة المصرية فى إبعاد الاجانب مقرراً لها من قبل اتفاق مونترو بناء على مبادىء القانون الدولى العام ، ولكنه كان مقيداً بقرار صادر فى ٢٨ أبريل سنة ١٨٦٦ من الحكومة المصرية باتفاقها مع هيئة القناصل الممثلين لدولهم ، يقضى بأنه إذا لم يوافق القنصل المختص على إبعاد شخص من رعايا دولته عرض الامر على لجنة من تسعة قناصل تتفق الحكومة مع القنصل على انتخابهم ، فاذا رأت الابعاد نفذه القنصل (راجع نص القرار فى مجموعة القوانين الادارية والجنائية جزء أول ص ٦٥٩)

٣١٣ — فلما عقد اتفاق مونترو أرادت الحكومة أن يسجل حقها فى إبعاد الاجانب مطلقاً من هذا القيد فأعلنت فى تصريحها الملحق بالاتفاق ما يأتى : « ولو أن إلغاء

الامتيازات يستتبع محو كل قيد لحق الحكومة الملكية المصرية فى إبعاد الاجانب الموجودين بالاراضى المصرية فانه ليس فى نية الحكومة أن تستعمل فى فترة الانتقال حقها فى إبعاد أجنبي خاضع لقضاء المحاكم المختلطة إذا كان قد أقام فى مصر خمس سنين على الاقل أو أن ترفض دخوله فى أراضيها إذا كان قد غادرها مؤقتاً إلا فى الاحوال الآتية :

(ا) إذا كان قد حكم بادانته فى جناية أو فى جنحة يعاقب عليها القانون بالحبس لا كثر من ثلاثة أشهر .

(ب) إذا أتى أعمالا من شأنها أن تؤدى إلى الاضطراب أو تخل بالنظام العام أو بالسكينة أو بالآداب أو بالصحة العامة.

(ج) إذا كان فقيراً وعالة على الدولة .

وفضلا عن ذلك تنوى الحكومة الملكية المصرية تشكيل لجنة إدارية استشارية يكون من بين أعضائها النائب العام لدى المحاكم المختلطة تعهد اليها عند الاقتضاء بالبحث فى المنازعات التى تقوم حول شخصية الاجنبي المراد إبعاده أو حول جنسيته أو مدة إقامته فى مصر أو صحة الوقائع التى يبنى عليها الابعاد » .

٣١٤ — وتنفيذاً لذلك صدر بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٨ مرسوم خاص بإبعاد الأجانب هذا نصه :

١ — يكون إبعاد الاجنبى بقرار يصدره وزير الداخلية .

٢ — إذا كان الشخص المراد إبعاده خاضعاً لقضاء المحاكم المختلطة وكان قد أقام بمصر خمس سنين على الأقل فلا يجوز إبعاده إلا لسبب من الاسباب الآتية :

(ا) إذا كان قد حكم بادانته فى جناية أو جنحة يعاقب عليها القانون بالحبس لأكثر من ثلاثة أشهر . (ب) إذا أتى أعمالا من شأنها أن تؤدى إلى الاضطراب أو تخل بالنظام العام أو بالسكينة أو بالآداب أو بالصحة العامة. (ج) إذا كان فقيراً وعالة على الدولة.

٣ — لايجوز اتخاذ قرار الابعاد إلا بعد طلب الشخص المراد إبعاده للحضور لدى السلطات المختصة كى يحاط علما بالأفعال المسندة اليه . فاذا أثار اعتراضاً خاصاً باثبات شخصيته أو بجنسيته أو بمدة إقامته بمصر أو بصحة الوقائع التى يستند اليها طلب

الابعاد منح مهلة لا تقل عن يوم كامل لتقديم مذكرة كتابية أو مستندات مؤيدة لأقواله

٤ — تشكل بوزارة الداخلية «لجنة استشارية للنظر فى مسائل إبعاد الاجانب» مؤلفة من وكيل وزارة الحقانية رئيساً ومن النائب العمومى أو الأفوكاتو العمومى لدى المحاكم المختلطة ومن المستشار الملكى لوزارة الخارجية.

وفى حالة غياب الرئيس أو تعذر حضوره تسند رياسة اللجنة إلى وكيل وزارة الخارجية.

٥ — يبلغ وزير الداخلية الاعتراضات المنصوص عنها فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة إلى اللجنة المشار اليها فى المادة السابقة ويرفق بها ملف الموضوع والمذكرات والمستندات المقدمة من صاحب الاعتراض.

ويجوز للجنة أن تطلب تقديم مذكرات أو مستندات تكميلية أو أن تأذن بذلك وأن تقرر سماع أقوال الشخص المراد إبعاده.

ولها أيضاً أن تأمر باجراء أى تحقيق وأن تطلب من الجهة الادارية البيانات التى تراها لازمة. وعلى اللجنة أن تبدى رأيها على وجه الاستعجال.

٦ — يعلن طلب الحضور المشار اليه فى المادة الثالثة وقرار الابعاد إلى الشخص المراد إبعاده بالطرق الادارية.

٧ — للمبعد أن يختار جهة الحدود التى يريد الخروج منها وله أن يقصدها طليقاً ما لم تحدد له وزارة الداخلية جهة معينة ليغادر منها القطر وترسم له طريق الوصول اليها. ويجوز لوزير الداخلية أيضاً أن يأمر بخفارة المبعد الى الحدود.

٣١٥ — وواضح من نص هذا المرسوم أن القيود الواردة فيه خاصة بالاجانب الخاضعين لقضاء المحاكم المختلطة الذين أقاموا بمصر خمس سنين على الاقل، فهؤلاء لا يجوز للحكومة المصرية ابعادهم الا بسبب من الاسباب المبينة فى المرسوم وطبقاً للاوضاع المقررة فيه. أما بالنسبة للاجانب غير الخاضعين لقضاء المحاكم المختلطه وكذا الاجانب الخاضعين لقضاء هذه المحاكم الذين لم يمض على اقامتهم بمصر خمس سنين فحق الحكومة فى ابعادهم مطلق من هذه القيود.

وعلى كل حال فهذه القيود موضوعة لفترة الانتقال فقط وتزول بانقضائها.

٣١٦ — وحق الابعاد من اختصاص السلطة التنفيذيه وحدها. وهو اجراء

ادارى يصدر به قرار من وزير الداخلية ، فليس لمحكمة أن تأمر فى حكمها بابعاد المحكوم عليه من البلاد بعد انقضاء مدة عقوبته .

٣١٧ — ويجب لابعاد اجنبى من البلاد أن يكون من الأشخاص الخطرين الذين فى وجودهم مايهدد أمن الدولة وطمأنينة سكانها ، أو من الفقراء الذين يعد وجودهم عالة على الدولة .

ومن الأسباب التى تجيز الابعاد والتى نص عليها القانون رقم ٤٩ الصادر فى ١٠ يونيه سنة ١٩٤٠ بشأن جوازات السفر وإقامة الاجانب فى مصر : دخول الاراضى المصرية بدون جواز سفر صحيح أو وثيقة شبيهة به ، دخول الأراضى المصرية من غير الاماكن التى تنظم فيها الرقابة على الجوازات أو بدون إذن الموظف المختص بالرقابة ، انتهاء مدة التأشير أو الاقامة المرخص بها دون تقديم طلب فى الميعاد المحدد بامتدادها أو إذا رفض هذا الطلب .

٣١٨ — على أنه نظراً لما قد يترتب على نظام الابعاد من أضرار خطيرة تلحق بالمبعد ، كما إذا كان حديث السن أو له مصالح مادية أو عائلية فى البلد المبعد منها وتعرضه لعدم قبوله فى أرض دولة أخرى وعلى الاخص إذا كان عديم الجنسية (apatride) . قد أخذت عصبة الأمم والهيئات العلمية تبحث فى تحديد استعمال حق الابعاد وقصره على الجرائم الخطيرة ومنع إبعاد الحديثى السن وعديمى الجنسية واللاجئين وترتيب هيئة قضائية فى كل دولة تتولى رقابة الابعاد (انظر على بدوى بك ج١ ص ١٨٨ هامش ٢)

٣١٩ — العقوبات التى تطبق فى أحوال مخالفة أوامر الابعاد — لكى يكون إجراء الابعاد ذا أثر ينبغى أن تفرض على من يخالفه عقوبات زاجرة يرجع إلى المحاكم فى تطبيقها ضد كل من امتنع عن مغادرة الأراضى المصرية فى الأجل المحدد لابعاده أو من عاد الى البلاد بعد تركها دون أن يكون قرار الابعاد قد ألغى أو أوقف تنفيذه . لذلك صدر بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٣٧ قانون رقم ٧٨ نص فى المادة الأولى منه على مايأتى : « يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوماً الى ستة أشهر كل من امتنع عن تنفيذ القرار الصادر بابعاده أو دخل مصر بدون اذن الحكومة بعد أن يكون قد غادرها تنفيذاً لقرار الابعاد . ويبعد المحكوم عليه بعد استيفاء مدة العقوبة » .

في القبض على الناس وحبسهم

بدون وجه حق

Arrestations illégales et séquestration de personnes

المواد ٢٨٠ إلى ٢٨٢ ع (تقابل المواد ٣٤١ إلى ٣٤٤ ع ف)

ملخص

النصوص ١ — الغرض من هذه النصوص ٢ — مصدرها ٣ — نصوص المواد ٢٨٠ إلى ٢٨٢ ع تتناول الموظفين والأفراد على السواء ٤ — أركان الجريمة ٥ — الركن الأول : فعل القبض أو الحبس أو الحجز ٦ إلى ٨ — الركن الثانى : عدم قانونية القبض أو الحبس أو الحجز ٩ و ١٠ — الأحوال التى يجوز فيها القبض أو الحبس أو الحجز ، (أولا) متى يجوز ذلك للأفراد ١١ إلى ١٦ — (ثانيا) متى يجوز ذلك للموظفين ١٧ إلى ٢٤ — الركن الثالث : القصد الجنائى ٢٥ إلى ٣١ — عقاب الجريمة ٣٢ — الظروف المشددة ٣٣ إلى ٤٠ — الاشتراك فى الجريمة ٤١ — إعارة محل للحبس أو الحجز ٤٢ .

المراجع

جارو ج ١ طبعة ثالثة و ج ٥ ص ٦٢٥ وجارسون ج ١ ص ٩٢٧ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٤ ص ٣٩٣ وبلانش طبعة ثانية ج ٥ ص ٢٩٣ وموسوعات دالوز تحت عنوان (liberté indiv) ج ٣٠ ص ٢٧ وملحق دالوز ج ٩ ص ٨١٠ .

١ — النصوص — المادة ٢٨٠ ع كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الاحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيهاً مصرياً .

المادة ٢٨١ ع — يعاقب أيضاً بالحبس مدة لاتزيد على سنتين كل شخص أعار محلا للحبس أو الحجز غير الجائزين مع علمه بذلك .

المادة ٢٨٢ ع — اذا حصل القبض فى الحالة المبينة بالمادة ٢٨٠ من شخص تزيا بدون حق بزى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة يعاقب بالسجن . ويحكم فى جميع الاحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية .

٢ — الغرض من هذه النصوص — الغرض من المواد ٢٨٠ و ٢٨١ و ٢٨٢ ع هو حماية الحرية الشخصية التى كفلها الدستور . فقد نصت المادة ٤ من الدستور المصرى الصادر فى ١٩ ابريل سنة ١٩٢٣ على أن « الحرية الشخصية مكفولة » . ونصت المادة ٥ منه على أنه « لايجوز القبض على أى انسان ولا حبسه إلا وفق أحكام القانون » فتأييداً لذلك وضعت المواد ٢٨٠ الى ٢٨٢ ع لمعاقبة من يقدم على المساس بالحرية الشخصية . وقد وردت فى الباب الخامس من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس .

٣ — مصدرها — وهذه المواد مستمدة من المواد ٣٤١ الى ٣٤٤ من قانون العقوبات الفرنسى التى وردت مثلها فى الكتاب الخاص بالجنايات والجنح التى ترتكب ضد الأفراد . وهناك فى القانون الفرنسى مادة أخرى وضعت أيضا لحماية الحرية الشخصية ولكن ليس لها مقابل فى القانون المصرى وهى المادة ١١٤ ع الواردة فى الكتاب الخاص بالجنايات والجنح التى ترتكب ضد المصلحة العامة ونصها : « كل موظف عمومى وكل مأمور من مأمورى الحكومة أمر باجراء أو قام بعمل استبدادى من شأنه المساس بالحرية الشخصية أو الحقوق المدنية لشخص أو أكثر من الاهالى او المساس بالقانون الاساسى يعاقب بالحرمان من الحقوق المدنية » .

وقد أدى اجتماع هذين النصين فى قانون العقوبات الفرنسى إلى إشكالات دقيقة فيما يختص بتعيين الاحوال التى يطبق فيها كل منهما ، واختلفت أحكام القضاء وآراء الشراح فى هذا الصدد . فذهبت محكمة النقض والابرام الفرنسية فى أحكامها الأولى الى أن المادة ٣٤١ وعبارتها عامة كعبارة المادة ٢٨٠ المصرية يجرى حكمها على كل من يقبض على شخص أو يحبسه أو يحجزه بدون وجه حق سواء أكان الجانى من الموظفين

أو من الافراد . وعلى هذا الرأى بلانش (ج ٥ ن ٢٣٧) ، وكارنو ، وروتر (ج٢ن. ٤٧٩) . ثم عدلت محكمة النقض الفرنسية عن هذا الرأى وقضت بأن المادة ٣٤١ إنما وضعت لمعاقبة الأفراد ولا تسرى على الموظف العمومى إلا إذا وقع منه القبض أو الحبس أو الحجز بدافع المصلحة الخاصة ولا رضاء شهوة شخصية لأن الموظف فى هذه الحالة حكمه حكم الفرد من الناس. وأما إذا وقع القبض أو الحبس أو الحجز من الموظف العمومى بغير وجه حق فى أثناء تأدية وظيفته بأن تحمس فى أداء واجبه أو أساء استعمال السلطة التى وكلت اليه ففى هذه الحالة تطبق عليه المادة ١١٤ ع ف دون غيرها . وعلى هذا الرأى جارسون (مادة ١١٤ ن ٩١ وما بعدها ومادة ٣٤١ ن ٢ و٣) ، وجارو (ج ٣ ن ١٢٧١ و ج ٥ ن ٢١٨٨)

٤ — هذه المواد تتناول الموظفين والافراد على السواء — أما فى القانون المصرى فالنصوص الوحيدة التى تعاقب على القبض أو الحبس أو الحجز بغير وجه حق هى المواد ٢٨٠ و ٢٨١ و ٢٨٢ ع . وهذه النصوص عباراتها عامة تشمل الموظفين والأفراد على السواء.

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٨٠ ع على عمدة قبض على شخص وحبسه بدون وجه حق (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١١ مج ١٣ عدد ١)

وفى قضية اخطاب التى اتهم فيها ضابط بوليس النقطة وبعض العساكر بالقبض على نفر من الاهالى وحبسهم بغير وجه حق وتعذيبهم بالتعذيبات البدنية ، تمسك الدفاع بأن الواقعة تعتبر جنحة تنطبق عليها المادة ١١٣ من قانون عقوبات سنة ١٩٠٤ (المقابلة للمادة ١٢٩ من قانون العقوبات الحالى) التى تنص على عقاب كل موظف أو مستخدم عمومى وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استعمل القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث انه أخل بشرفهم أو أحدث آلاماً بأبدانهم — لاجناية تنطبق عليها المادتان ٢٤٢ و ٢٤٤ ع (المقابلتان للمادتين ٢٨٠ و ٢٨٢ من القانون الحالى) ، وذهب الدفاع إلى أن المادة ١١٣ المصرية تقابل المادة ١١٤ الفرنسية وفرع عن ذلك نتيجة هامة وهى أن البحث الذى أثاره فقهاء القانون الفرنسى وخرج أعلامهم منه بأن المواد ٣٤١ إلى ٣٤٤ مقصور تطبيقها على أفراد الناس دون الموظفين لأن هؤلاء لهم نص خاص وهو

المادة ١١٤ هذا البحث يجب أن يكون نبراسا يهتدى به فى استظهار غرض الشارع المصرى ومراميه فى هذه النقطة . وجاء فى تدليل الدفاع على توافق نص المادة ١١٣ المصرية والمادة ١١٤ الفرنسية أنه يوجد فى القانون المصرى نصان متعلقان بالجرائم التى تقع من الموظفين والأفراد على الناس : الأول هو المادة ١١٣ ع التى تعاقب على جنحة استعمال القسوة والثانى هو المادتان ٢٤٢ و ٢٤٤ ع اللتان تعاقبان على جناية القبض والتعذيب ، وهما على مايرى الدفاع نوع من أنواع القسوة . وقال الدفاع عن المتهمين إن الحكمة فى التفرقة بين الفعلين وان اتحدت نتيجتهما هى أن الباعث للموظف على الاعتداء انما هو شدة حرصه على المصلحة العامة وتحمسه فى اداء الواجب المنوط به ، وهذان يكونان دائماً أو فى الغالب سلامة النية . أما الاعتداء الحاصل من الأفراد فانما يدفعهم اليه دائماً شهوة الانتقام وجذوة الحقد . فاختلاف البواعث هو فى رأى الدفاع الذى حدا بالشرائع إلى إقامة هذه الفوارق فى الجزاء على عمل واحد تبعاً لصفة مرتكبه .

ردت محكمة النقض والابرام على هذا الدفاع بقولها « إن هذا التدليل لا يمكن الاصغاء اليه قبل البت فى منحى المادة ١١٣ المصرية وهل مانصت عليه من استعمال القسوة التى تحدث آلاماً بالابدان أو تخل بالشرف يمكن أن يدخل تحته فعل القبض على شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٤٢ وهل يجوز ذلك إذا اقترن القبض بتعذيبات بدنية وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة ٢٤٤

ان الترجمة الفرنسية لعبارة استعمال القسوة جاءت هكذا auré usé de violences وعبارة احدث آلاما بأجسامهم جاءت هكذا occasionner une souffrance corporelle فى حين أن عبارة عذب تعذيبات بدنية جاءت هكذا soumises à des tortures corporelles وبديهى ان المعنى فى هذه العبارات المتقابلة مختلف اختلافا واضحا سواء أكان ذلك فى النص العربى أو فى الترجمة الفرنسية وليس بالهين افتراض أن الشارع المصرى نوّع فى أساليبه جزافاً ورأى أن عبارة استعمال القسوة تفى بأداء معنى القبض والحبس والحجز حتى لو اقترن بتعذيبات بدنية مادام انه ذكر فى المادة

١١٣ آلام الاجسام والاخلال بالشرف فان هذا الافتراض فيه تعمل غير قليل وتخريج للالفاظ لا يستقيم مع معناها المصطلح عليه . ليس بهين ان يكون المشرع المصرى أراد هذا فى سبيل تأييد مبدأ افتراض سلامة نية الموظف فى أعمال العنف التى يرتكبها أو مبدأ حرص المشرع على التشديد على الأفراد الذين يستلبون سلطانه مع أن الخلاف بين الفقهاء الفرنسيين عندما أثاروا البحث الذى يتعلق بتطبيق المواد ٣٤١ إلى ٣٤٤ على أفراد الناس دون الموظفين يكاد يكون مقصوراً على فكرة واحدة وهى أن الشارع الفرنسى قد نص على عقاب الموظفين فى مادة أخرى وهى المادة ١١٤ . فقد قال جاروفى الصفحة رقم ١٨٥ من الجزء الخامس من مؤلفه فى شرح قانون العقوبات إن المادة ٣٤١ وما يليها تعاقب على القبض الذى يحصل من أشخاص ليس بيدهم أمر من السلطات المختصة أما المادة ١١٤ وما بعدها فتعاقب على القبض أو الحبس الذى يقع من رجال السلطة العامة المختصين إذا كان مخالفاً للقانون. وقال جرسون فى الصفحة رقم ٢٥٣ من تعليقاته على قانون العقوبات مايؤيد هذا الرأى إلى حد ما وان كان أتى بتحفظات دقيقة ترمى إلى اعتبار قبض الموظفين على أفراد الناس واقعاً تحت حكم المادة ٣٤١ ومابعدها إذا كانوا فى ظروف تجعلهم بعيدى الصلة بعمل وظيفتهم وقت الاعتداء الذى يقترفونه.

فالخلاف قائم إذن على أساس أن نصين قائمان فى القانون الفرنسى ذكر فى كليهما الاعتداء بالقبض على الحرية الشخصية واستبان من موضعهما فى ذلك القانون أن أحدهما خاص بالموظفين والآخر خاص بأفراد الناس . أما فى القانون المصرى فان أساس الخلاف معدوم بما تقدم شرحه من أن نص المادة ١١٣ لا يتسع لحالات القبض والحبس والحجز لا سيما إذا كان مشفوعاً بتعذيبات بدنية . وفوق هذا فان موضع المادتين ٢٤٢ و ٢٤٤ جاء فى الباب الخامس من الكتاب الثالث وهذا الباب عنوانه القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق، والكتاب الثالث عنوانه الجنايات والجنح التى تحصل لآحاد الناس . أما المادة ١١٣ فقد وردت فى الباب السادس من الكتاب الثانى وهذا الباب عنوانه الاكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس والكتاب عنوانه الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية . وفى هذه العناوين ما ترتسم به فكرة المشرع المصرى من أنه عد الاعتداء على حرية الناس بالقبض أو الحبس

أو الحجز من الجرائم التى تقع إطلاقا من موظف أو غير موظف. وليس صحيحا أن هذه الجرائم إذا وقعت من موظف كفل عقابها الباب السادس من الكتاب الثانى إذ أن مواد هذا الباب لم يأت فيها نص عن القبض أو الحبس بغير وجه حق ولم يذكر فيها إلا التعذيب الذى يكون الغرض منه حمل متهم على الاعتراف. وهنا يجب التنويه إلى ظاهرة هامة فى النصوص المصرية وهو قصر عقاب الموظف المرتكب للتعذيب على حالة حمل متهم على الاعتراف. فكأن التعذيب الذى يرتكبه الموظف بغير هذا الغرض مع شخص حبسه بغير وجه حق لا يعتبر بناء على رأى الطاعنين إلا جنحة لا تتعدى عقوبتها الحبس سنة طبقا للمادة ١١٣ مع أن التعذيب قد تصل فداحته إلى حد يعاقب عليه بالأشغال الشاقة خمس عشرة سنه إذا وقع على شخص قبض عليه بغير وجه حق. هذا هو مؤدى الأخذ بالرأى الذى يقول به الدفاع عن المتهمين وتلك نتيجة التفرقة التى بنوها على أن الباعث للموظف على الاعتداء هو شدة حرصه على المصلحة العامة وتحمسه فى أداء الواجب .

وبما أن الذى يستخلص من ذلك جميعا أن البحث الذى عنى به فقهاء التشريع الفرنسى ليس له محل عندنا فان المادة ١١٣ من قانون العقوبات الأهلى لم تعن قط إلا بوسائل العنف التى لا تبلغ حد القبض على الناس أو حبسهم أما المادتان ٢٤٢و٢٤٤ من ذلك القانون فنصهما عام ينطبق على الموظفين وغيرهم. ويجب أن يشارهنا إلى أن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٤٤ صريحة المعنى فى أنها تشير على السواء إلى الأحوال التى تقع فى باقى فقرات تلك المادة وفى المادة ٢٤٢ وجدل المتهمين فى هذه النقطة غير سائغ. وبما أن ما جاء فى آخر الوجه الثانى من انطباق الواقعة على المادة ٧٧ من قانون الانتخاب يرد عليه أن الوقائع الثابتة فى الحكم المطعون فيه تتكون منها على ما تقدم شرحه أركان الجناية المنصوص عنها فى المادة ٢٤٤ فاذا كونت هذه الوقائع أيضا أركان المادة ٧٧ من قانون الانتخاب فان حكم الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات يجعل الجناية وحدها وهى الجريمة الأشد محل التطبيق .

وبما أنه يبين من هذا أن الوجه الثانى من أوجه المتهمين واجب رفضه

(نقض ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٤٧٢ سنة ٤٧ قضائية) .

٥ — أركان الجريمة — للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ ع ثلاثة أركان وهى : (١) فعل مادى هو القبض أو الحبس أو الحجز ، (٢) وقوع هذا الفعل بغير وجه قانونى، (٣) القصد الجنائى (جارسون مواد ٣٤١ إلى ٣٤٤ ن ٤ وجارو ٥ ن ٢١٨٩).

٦ — الركن الأول : فعل القبض أو الحبس أو الحجز — الركن الأول للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ ع ينحصر فى اعتداء يقع على الحرية الشخصية بالقبض على شخص أو حبسه أو حجزه .

فالقبض (l'arrestation) على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية الذهاب والاياب كما يريد .

وأما الحبس (détention) والحجز (séquestration) فكلاهما يقتضى حرمان المجنى عليه من حريته فترة من الزمن . والظاهر أن الحبس والحجز لفظان مترادفان وإن كان بعض الشراح يحدد مدلول كل منهما فيسمى الفعل حبسا إذا اعتقل المجنى عليه فى سجن ويسمى حجزا إذا وضع فى محل غير حكومى (انظر جارسون ن ٦ وجارو ٥ ن ٢١٨٩ وبلانش ٥ ن ٢٣٢) .

٧ — ومن المحقق أن المادة ٢٨٠ ع لا تشترط لتكوين الجريمة وجود هذه الأفعال الثلاثة مجتمعة بل تعاقب على كل فعل على حدته من أفعال القبض أو الحبس أو الحجز بغير وجه حق (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١١ مج ١٣ ص ٣) . ذلك أن القبض يمكن أن يكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ ع ولو لم يعقبه حبس ولا حجز كما إذا كان الشخص المقبوض عليه قد أطلق سراحه قبل وصوله إلى المكان المعد لحبسه ؛ كما أن الحبس والحجز يدخلان فى حكم المادة ٢٨٠ ع ولو لم يسبقهما قبض كما لو حجز والدان ابنهما فى منزلهما مدة من الزمن (جارو ٥ ن ٢١٨٩ وجارسون ن ٧ الى ١٢ والأحكام المنوه عنها فى هذه المراجع) .

٨ — ومن هذه الأفعال الثلاثة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ ع ، الفعل الأول وهو القبض له صفة جريمة وقتية . بخلاف الفعلين الآخرين وهما الحبس والحجز فان لهما صفة جريمة مستمرة ، فلا يبدأ سريان المدة المقررة لسقوط الدعوى فيهما إلا من اليوم الذى ينقضى فيه الحبس أو الحجز غير القانونى (جارو ٥ ن ٢١٨٩) .

٩ — الركن الثانى : عدم قانونية القبض أو الحبس أو الحجز — لاوجود الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ع إذا كان القبض أو الحبس أو الحجز قانونياً أى إذا كان القانون يأمر به أو يبيحه ، فان المساس بالحرية الشخصية يكون له حينئذ مايبرره ، إذ القانون لايعاقب على إتيان ما أمر به أو ما أباح فعله . ولم يكن هناك حاجة إلى النص على هذا الشرط فى المادة ٢٨٠ ع لأنه ينتج عن القاعدة العامة المقررة فى المادتين ٦٠ و ٦٣ ع ، إذ كل الجرائم أياً كان نوعها يبررها أمر القانون (جارسون ن ١٤) .

١٠ — وللتعبير عن هذه الفكرة تنص المادة ٢٨٠ع على العقاب على القبض أو الحبس أو الحجز إذا حصل « بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة » . وقد جاءت كلمتا « ذوى الشبهة » فى النسخة العربية ترجمة لكلمة (prévenus) فى النسخة الفرنسية أى المتهمين. على أن هذا التعبير ليس مما لا يقبل النقد . فلا نزاع من جهة فى أنه لا يصح أن يستنتج منه أن القبض أو الحبس يبرره مجرد حصوله بأمر أحد الحكام المختصين ، بل ان كل من يشترك فى قبض أو حبس غير قانونى يأمر به موظف مختص يعد شريكا لهذا الموظف فى جريمته . ومن جهة أخرى فان عبارة « فى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين أو اللوائح بالقبض على ذوى الشبهة » لاتكفى لتأدية المعنى المقصود ، لأننا سنبين فيما بعد أنه يجوز فى بعض الأحوال القبض على شخص وحبسه أو حجزه ولو لم يشتبه فى ارتكابه أية جريمة . وأخيراً إذا كان النص يشترط لتبرير القبض أو الحبس اجتماع الأمرين معاً أى أمر الحاكم وأن يكون الشخص المقبوض عليه متهماً فى جريمة فان هذا لايخليه من الخطأ لأن هناك حالات خول فيها القانون للأفراد حق القبض على المتهم بدون حاجة إلى أمر أحد الحكام (انظر جارسون ن ١٥) .

١١ — الأحوال التى يجوز فيها القبض أو الحبس أو الحجز — (أولا) متى يجوز ذلك للأفراد ؟ لايجوز للأفراد القبض على أحد أو حجزه أو حبسه إلا فى حالات استثنائية قررها القانون . وليس من الضرورى لوجود هذا الحق أن ينص عليه القانون فى صراحة ، بل يكفى أن يستفاد ضمناً من نص أو مبدأ قانونى.

وقد أجازت المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل فرد فى حالة تلبس الجانى بالجريمة وفى جميع الأحوال المماثلة أن يحضر الجانى أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو يسلمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية أو لأحد رجال الضبط بدون احتياج لأمر بضبطه وذلك إن كان ما وقع منه يستوجب حبسه احتياطياً. وقد أتينا فى باب الضبطية القضائية على تطبيقات لهذا النص.

ونصت المادة ٣٨٦ع فقرة أولى على أن من امتنع أو أهمل فى بذل مساعدة وكان قادراً عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء فى حالة قطع الطريق أو النهب أو التلبس بجريمة أو صجيج عام أو فى حالة تنفيذ أمر أو حكم قضائى يجازى بغرامة لا تتجاوز جنيهاً مصرياً. فالفرد الذى يطلب منه المساعدة فى القبض على الجانى فى هذه الأحوال فيلبى الطلب لا يعد مرتكباً لجريمة ما لأن القانون هو الذى يلزمه بذلك (جارسون ن ١٩).

١٢ — ويجوز للوالدين والأولياء فى سبيل تربية الصغير أن يلزموه بالاقامة فى منزلهم أو فى مدرسة داخلية أو فى أى محل يريدون أن يقيم فيه. ويجوز لهم وللاساتذة والمعلمين تأييداً للسلطة التى خولها لهم القانون أن يتخذوا التدابير اللازمة لضمان طاعة أوامرهم. فلهم حق حجز أولادهم أو الصغار المعهود بهم إلى رعايتهم على اعتبار أن هذا نوع من التأديب بدون أن يلجأوا فى ذلك إلى القضاء (جارو ٥ ن ٢١٨٩ وجارسون ن ٣١ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٦٩١ وبلانش ٥ ن ٢٣٦).

١٣ — ومع ذلك فمن المتفق عليه أن هذا الحجز يصبح غير قانونى ومعاقبا عليه إذا تجاوز حدود تأديب انسانى معقول (جارسون ن ٣٢ وجارو ٥ ن ٢١٨٩ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٦٩١). وقد طبقت فى فرنسا المادة ٣٤١ وما بعدها على والد وزوجه حجزا ابنة أولهما البالغة من العمر سبع عشرة سنة بان تركاها مقيدة فى اسطبل وعذباها حتى ماتت (نقض فرنسى ٢٧ سبتمبر سنة ١٨٣٨ موسوعات دالوز lib. indiv ن ٦٤)، وعلى والدين حجزا ابنة لهما قاصرا بأن ربطاها فى وتد وتركاها فى حاصل ويداها مشدودتان خلف ظهرها حتى نشأت عن ذلك جروح أثبت الكشف الطبى آثارها بعد ذلك بشهور (محكمة Rennes ١٩ فبراير سنة ١٨٧٩ دالوز ١٨٧٩ — ٢ — ٧٦).

وينبغى أن يلاحظ أن الحجز ولو مجرداً من كل ظرف آخر يمكن أن يصبح معاقبا

عليه إذا استطال بكيفية تجعله تعسفيا ومنافيا لمقتضى الرحمة والانسانية. وهنا يجب الاحتراس من الخلط بين الحجز ووسائل القسوة التي تقترن به في غالب الأحيان. فاذا لم يمكث الحجز سوى وقت قصير وكان فى ذاته غير معاقب عليه فان وسائل القسوة تكون مع ذلك معاقبا عليها (جارسون ن٣٢).

١٤ — ولما كان للزوج حق تأديب زوجته شرعاً فان له فى أحوال استثنائية أن يستعمل سلطته فى حجز زوجته بمنزله ومنعها من كل اتصال بالخارج. وقد أباحت الشريعة الاسلامية للزوج إمساك زوجته بمنزل الزوجية ومنعها من الخروج إذا كان خروجها يفوت عليه الغرض المقصود من الزواج أو كان يخشى عليها الفتنة، كما خولت له حق منعها من الخروج لغير المحارم ومنع هؤلاء من الدخول اليها، بل أجازت له منعها من الاتصال بمحارمها إذا كان يخشى فسادها أو إفسادها عليه (انظر مدى استعمال حقوق الزوجية للدكتور السيد مصطفى السيد ص ١٨٠ والمراجع المشار اليها فى الهامش)

١٥ — وقد تقضى مصلحة المجنون بل مصلحة الأمن العام تقييد حرية المجنون وعدم تمكينه من الذهاب والاياب وفق إرادته، فيحجزه أهله أو القائمون على حراسته أو يربطونه لمنعه من التجول، ويمكن أن يوضع بناء على طلبهم فى مستشفى للحكومة مخصص للمجاذيب أو فى محل خاص معد لهذا الغرض كمصحة. ففى مثل هذه الاحوال لايكون ثمت محل لتطبيق المادة ٢٨٠ ع، لأنه فيما عدا حق الملاحظة الذى يكفى بمفرده لتبرير مثل هذه التدابير يمكن القول بأن اتخاذها قد أباحته ضمنا المادة ٣٧٨ع فقرة ثانية التى تنص على عقاب من كان موكلا بالتحفظ على مجنون فى حالة هياج فأطلقه والمادة ٣٩٣ع التى تنص على عقاب من ترك أولاده الحديثى السن أو مجانين موكولين لحفظه يهيمون وعرضهم بذلك للاخطار أو الاصابات (جارو ٥ ن ٢١٨٩).

١٦ — ولكن جريمة الحجز بدون وجه حق تتحقق ويتعين معها تطبيق المادة ٢٨٠ع فى حالة ما إذا قبض على شخص سليم العقل ووضع فى مستشفى عام مخصص للمجاذيب أو فى محل خاص معد لهذا الغرض بحجة أنه مجنون (جارو ٥ ن ٢١٨٩).

١٧ — (ثانياً) متى يجوز القبض والحبس للموظفين؟ — كذلك لايجوز للموظفين القبض على الناس أو حبسهم إلا متى رخص القانون لهم بذلك. وكل قبض

أو حبس لا يستند إلى نص قانوني يجيزه يكون باطلا ويستوجب معاقبة فاعله.

وقد بينا في باب الضبطية القضائية بالجزء الرابع من هذه الموسوعة الأحوال التي يجوز فيها لمأموري الضبطية المذكورة القبض على المتهمين. وبينا في باب التحقيق الابتدائي بالجزء الثاني منها الأحوال التي يجوز فيها للنيابة ولقاضي التحقيق القبض على المتهمين وحبسهم احتياطيا.

١٨ — وفيما عدا هذه الأحوال التي يقوم فيها أولئك الموظفين بالقبض أو الحبس بصفتهم من مأموري الضبطية القضائية أو من رجال السلطة القضائية نفسها توجد حالات أخرى خول فيها لرجال الادارة القبض على بعض الاشخاص كمن يوجدون في حالة تشرد أو اشتباه والمعتوهين والعاهرات والمسافرين بدون جوازات سفر والأجانب.

١٩ — أما فيما يختص بالأشخاص الذين يوجدون في حالة تشرد أو اشتباه فقد نصت المادة الثالثة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على أنه إذا تبين للبوليس أن شخصا في حالة تشرد استدعاه لكي يسلمه إنذارا صريحا بأن يغير في مدى عشرين يوما أحوال معيشته التي تنافي القانون وتجعله في حالة التشرد وإلا قدم للقضاء لمحاكمته. ونصت المادة الخامسة من ذلك القانون على أنه يجوز على الدوام إكراه من يفترض فيه التشرد على الحضور إلى مركز البوليس لاستلام الانذار. ونصت المادة الثامنة منه على أن الاجراءات المذكورة تسري على الأشخاص المشتبه فيهم.

٢٠ — أما فيما يختص بالمعتوهين فقد نصت المادة ٢٤٨ من قانون تحقيق الجنايات على أنه إذا ظهر في إحدى الحالات الآتية أن حالة المتهم العقلية تدعو إلى وضعه في أحد مستشفيات المجاذيب تخابر النيابة جهة الإدارة وهي تتخذ ما يلزم لذلك من الاجراءات وهذه الحالات هي.

(أولا) إذا رأت النيابة أن لا وجه لاقامة الدعوى العموميه على المتهم بسبب عاهة في عقله فامرت بحفظ القضية لهذا السبب.

(ثانيا) إذا اتضح أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة في عقله

فاوقفت النيابة رفع الدعوى ضده أو أوقفت المحكمة محاكمته حتى يعود اليه من الرشد ما يكفى لدفاعه عن نفسه .

(ثالثا) إذا حكمت المحكمة ببراءة المتهم بسبب عاهة فى عقله طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة ٥٧ ع .

ونصت المادة ٢٤٩ ت ج على أنه يجوز للنيابة العمومية فى كل الأحوال السابق ذكرها متى كان المتهم محبوسا احتياطيا أن تودعه فى أحد محلات المجاذيب أو فى مستشفى للحكومة بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أو من القاضى الجزئى حتى يصدر قرار من جهة الادارة.

٢١ — غير أن القانون المصرى مع الأسف لم يضع القوانين الخاصة بايداع المعتوهين غير المهتمين فى مستشفيات المجاذيب . ومع ذلك فلجهة الادارة أن تأمر من تلقاء نفسها بايداع المعتوهين الذين يخشى من جنونهم على النظام العام أو على سلامة الناس فى أحد المحلات المخصصة للمجاذيب .

٢٢ — وفيما يختص بالعاهرات ، نصت المادة ١٥ من لائحة بيوت العاهرات الصادرة فى ١٦ نوفبر سنة ١٩٠٥ على أن كل مومس تكون موجودة فى بيت للعاهرات يجب أن تتقدم لاجراء الكشف الطبي عليها مرة فى كل أسبوع ... وأن للبوليس الحق فى أن يجرى الكشف على العاهرات اللاتى يتأخرن عن الحضور للكشف بدون إبداء عذر مقبول . ونصت المادة ١٧ من هذه اللائحة على أن المومسات اللاتى يتضح للطبيب اصابتهن بأمراض زهرية يرسلن إلى المستشفى ولا يخرجن منه إلا بعد شفائهن ، فاذا لم يوجد فى المدينة مستشفى للحكومة ترسل المصابات إلى مستشفى أقرب مدينة ، وعلى البوليس اجراء نقلهن . ويستفاد من ذلك أن للبوليس الحق فى اكراه العاهرات على الحضور للكشف الطبي عليهن كما أن له الحق فى حجز المصابات منهن بأمراض زهرية فى مستشفيات الحكومة.

٢٣ — وقد قيد الشارع حرية المرور التى تدخل فى الحرية الشخصية اذ أوجب الحصول على جواز سفر لدخول الأراضى المصرية أو الخروج منها ، والركاب الذين لا يحملون جوازات سفر أو الذين يلوح أن جوازات سفرهم غير صحيحة يمنعون

من النزول إلى البر أو الأرض أو الصعود إلى الباخرة أو الطائرة على حسب الأحوال. ويجوز ابعاد الأجانب منهم عن البلاد (أنظر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٠ بشأن جوازات السفر وإقامة الاجانب فى مصر).

٢٤ — أما الأجانب فقد بينا مركزهم فى الفصل الخاص بسريان القانون الجنائى بالنسبة للاشخاص تحت كلمة (قانون). ومما ينبغى ملاحظته هنا أن السلطة الادارية ليس لها بالنسبة للاجنبى الا حق الابعاد ، فلا يجوز لها أن تقبض عليه بالطريق الادارى الا لهذا الغرض ولارساله مخفورا الى الحدود (راجع المرسوم الصادر بتاريخ ٢٢ يونية سنة ١٩٣٨ بشأن ابعاد الأجانب والقانون رقم ٧٨ الصادر فى أول سبتمبر سنة ١٩٣٨ شأن العقوبات التى تطبق فى أحوال مخالفة أوامر الابعاد).

٢٥ — الركن الثالث : القصد الجنائى — جريمة القبض والحبس والحجز هى من الجرائم العمدية. ويتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى كان الجانى قد أتى الفعل عمداً وهو يعلم أنه يحرم المجنى عليه من حريته بدون وجه حق (جارسون ن ٣٨ وجارو ٥ ن ٢١٨٩).

٢٦ — فينتفى القصد اذا وقع الحجز خطأ . فالشخص الذى يغلق الباب وهو خارج من منزل يعتقد أنه غير مسكون ويتسبب فى حبس انسان كان بداخله على غير علم منه بذلك لا يعد مرتكباً لجريمة ما . ولا يهم أن يكون هذا الشخص قد أتى الفعل عن رعونة وارتكب خطأ بعدم تحققه من خلو المنزل ، لأن الخطأ لا يستوجب الا مساءلته مدنيا (جارسون ن ٣٩).

٢٧ — كذلك الشخص الذى يحجز أحد أفراد عائلته لا يقع تحت طائلة العقاب إذا اعتقد أنه مجنون فقام فى فكره أن يمنعه من التجول ليتفادى خطرا أو فضيحة علنية . ومن العبث فى هذه الحالة إثبات أن الشخص المحجوز سليم العقل وأنه لم يكن هناك موجب لحجزه ، لأن القصد أمر شخصى وهو ينعدم اذا أتى الفاعل الفعل بحسن نية مهما يكن الخطأ الذى ارتكبه . فالخطأ الذى يقع فيه بعدم استدعائه الطبيب مثلا لا يستوجب الا مساءلته مدنياً (جارسون ن ٤٠).

٢٨ — كذلك المجنى عليه فى جناية إذا اعتقد بحسن نية أنه عرف الجانى فقبض

على شخص برىء لا يقع تحت طائلة المادة ٢٨٠ ع لانعدام القصد الجنائى، لأن الفاعل قد وقع فى خطأ يتعلق بالوقائع ولم يتعمد ارتكاب الفعل الذى حرمته المادة المذكورة (جارسون ن ٤١).

٢٩ — أما الخطأ القانونى فطبقاً للقواعد العامة لا ينفى وجود القصد الجنائى وبناء على ذلك تتكون الجريمة اذا كان مرتكب القبض غير القانونى قد اعتقد بحسن نية أنه كان فى حدود حقه لأن أحد رجال القانون مثلا قد أكد له خطأ أن القبض مباح فى هذه الحالة المعينة (جارسون ن ٤٢).

٣٠ — وينبغى الاحتراس من الخلط بين القصد والباعث. فمتى ارتكب الجانى القبض أو الحبس أو الحجز عن علم وعمد فان القصد يتحقق مهما تكن البواعث التى دفعته إلى ذلك، حتى ولو كانت هذه البواعث شريفة. وقد حكمت المحاكم الفرنسية بتطبيق المادة ٣٤١ ع ف على شخص جاء المحضر للقبض عليه تنفيذا لحكم قاض عليه بالاكراه البدنى فهرب بعد أن أقفل الباب على المحضر وقاضى الصلح ومن معهما، ولم يقبل من المتهم الدفع بأنه لم يقصد ارتكاب الجريمة بل كان غرضه الفرار لاحرمان من أقفل عليهم الباب من حريتهم لأن الغرض الذى يقول عنه هو الباعث أما القصد فتوفر (نقض فرنسى ١٦ يناير سنة ١٨٤٧ دالوز ١٨٤٧ — ١ — ٧٧)

٣١ — على أن الجريمة تزول وتمحى إذا كان مرتكب الحبس أو الحجز غير القانونى قد أتى الفعل وهو فى حالة دفاع شرعى عن نفسه أو غيره أو فى حالة ضرورة فالشخص الذى يرى نفسه مهدداً بالاعتداء عليه له الحق فى حجز المعتدى لمنعه من ضرره والاعتداء عليه. والشخص الذى يعلم أن آخر قد اعتزم الانتحار أو ارتكاب جناية ماله الحق فى حجزه حجزاً مؤقتاً لمنعه من تنفيذ ما اعتزم عليه (جارسون ن ٤٤).

٣٢ — عقاب الجريمة — جريمة القبض أو الحبس أو الحجز بدون وجه حق المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ ع هى جنحة معاقب عليها بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً مصرياً. ولكنها تصبح جناية إذا اقترنت بظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٢ ع.

٣٣ — الظروف المشددة — والظروف المشددة للجريمة المذكورة ترجع إلى

الوسائل المستعملة فى ارتكابها . وبعضها يؤدى إلى الحكم بعقوبة السجن والبعض الآخر إلى الحكم بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة .

٣٤ — فتكون العقوبة السجن إذا حصل القبض من شخص تزيا بدون حق بزى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة وقد أراد الشارع بذلك التغليظ على الشخص الذى يختلس صفة الموظف العمومى فيتزيى بزيه أو يتصف بصفته أو يبرز أمراً مزوراً منسوباً إليه ليحمل الناس على الاعتقاد بأنه الموظف الأمين على السلطة العامة وأنه يجرى قبضاً قانونياً

(جارسون ن ٤٩ وموسوعات دالوز lib. ind ن ٧٩ وبلانش ٥ ن ٢٤٣ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٦٩٨ وجارو ٥ ن ٢١٩٣) .

٣٥ — فزى مستخدمى الحكومة الذى تنص عليه المادة ٢٨٢ هو الزى المميز لموظفى الحكومة ولرجال القوة العامة الذين تختلس صفتهم لتسهيل ارتكاب الجريمة كضابط البوليس ورجال الشرطة .

٣٦ — ويعتبر الجانى متصفاً بصفة كاذبة إذا انتحل بغير حق صفة موظفى الحكومة ولو لم ينتحل أسماءهم . فيتحقق الظرف المشدد إذا اتخذ الجانى الذى أجرى قبضاً غير قانونى صفة وكيل النيابة أو قاضى التحقيق ولو لم ينتحل اسمه .

٣٧ — وأما الأمر المزور المدعى بصدوره من طرف الحكومة فقد يكون أمرا بالضبط والاحضار أو أمراً بالحبس الاحتياطى . وفى العادة ينطوى الأمر المقدم لاجراء القبض على جناية تزوير فى محررات رسمية فضلا عن جناية القبض بدون وجه حق ، غير أنه إذا كان واضحاً أن الأمر المزور منسوب إلى موظف غير مختص باصدار أمر بالقبض أو كان الأمر الذى تمسك به الجانى قد قدم على اعتبار أنه أمر شفهى فمن المجازفة فى هاتين الحالتين القول بوجود الظرف المشدد لانعدام العلة القانونية فى التشديد لأن المجنى عليه ما كان ليعتقد بأنه يجب عليه الخضوع لمثل هذه الأوامر (جارسون ن ٥٢) .

٣٨ — وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة فى حالتين : (الأولى) إذا هدد الشخص المقبوض عليه بالقتل ، (الثانية) إذا عذب بالتعذيبات البدنية (المادة ٢٨٢ ع) .

٣٩ ــ فالتهديد بالقتل وحده هو الذى يؤدى إلى تشديد العقوبة . ويستوى أن يكون التهديد فى وقت القبض أو فى أثناء مدة الحجز ، كما يستوى أن يكون شفهياً أو بالكتابة ، مصحوباً بطلب أو بتكليف بأمر أم لا ، مباشرا أو بالواسطة ، فانه لا محل هنا لتطبيق أحكام المادة ٣٢٧ ع (جارسون ن ٥٤ وجارو ٥ ن ٢١٩٣).

٤٠ ــ ولم يعرف القانون التعذيبات التى يعد استعمالها ظرفا مشددا لجريمة الحجز بدون وجه حق . ولكن يؤخذ من نص القانون وروحه : (أولا) أن التعذيبات البدنية وحدها هى التى تكون الظرف المشدد للجريمة ، فخرجت بذلك التعذيبات الأدبية التى يمكن أن تقع على نفس المجنى عليه . ذلك بأن الشارع قد اعتبر أن التهديد بالقتل فقط له صفة التعذيب الأدبى الذى من شأنه تشديدعقوبة الحجزبدون وجه حق.

(ثانيا) أن التعذيبات البدنية التى تكون على درجة من الخطورة هى التى يجب اعتبارها فى تكوين هـذا الظرف المشدد . وهذه مسألة موضوعية متروكة لتقدير القاضى . ويعتبر الشراح من قبيل التعذيبات البدنية حرق الأطراف وضرب المجنى عليه بالسياط والعصى وتقييده بالسلاسل بحيث لا يتمكن من الجلوس أو النوم . أما مجرد استعمال العنف أو الضرب البسيط أو إحداث بعض الجروح فلا يكفى إذا اقترنت هذه الأفعال بالحجز بدون وجه حق لرفع عقوبته إلى الأشغال الشاقة المؤقتة (جارسون ن ٥٦ وجارو ٥ ن ٢١٩٣) .

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٨٢ ع فى قضية أخطاب على ملاحظ بوليس النقطة وبعض العساكر لأنهم قبضوا على نفر من الأهالى وحبسوهم وعذبوهم بتعذيبات بدنية ، وذلك أن الملاحظ كان يستدعيهم من المكان الذى أعده لسجنهم فرادى أو جماعات ويضربهم بالسوط أو بعصا من خيزران على أيديهم وأرجلهم ويكرر هذا التعذيب صباحاً وظهراً ومساء وليلا. وكانوا فى النهار يشتغلون أشغالا شاقة فى تصليح السكك والجسور ورشها ثم يؤتى بهم جماعات فيقفون فى شكل دائرة يتوسطها أحد العساكر ويقف خارجها عسكرى آخر ويؤمرون بان يدوروا كما تدور المواشى فى حلقة الدراس والعساكر يلهبونهم بالسياط حتى لا يتوانوا فيقع بعضهم مغشياً عليه من شدة الضرب . وكان الملاحظ يامر بقص شعورهم بمقص الحمير فيقص القصاص شعر رؤوسهم على

هيئة ميازيب ويقص ناحية من شواربهم ويترك الناحية الثانية . وكان يأمر المقبوض عليهم بان يتمرغوا فى الأوحال ومن خالف منهم أذيق كأس العذاب . وكان يأمر بعضا منهم بأن يستلقى على قفاه أو على وجهه ويرفع رجليه إلى أعلى فيصب عليهما السياط، ثم يأمرهم بان يختار كل واحد منهم اسم امرأة يتسمى به ومن عافت نفسه ذلك زاده تنكيلا (محكمة جنايات المنصورة ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٢١٤ ، وقد رفض النقض المرفوع عنه بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٣١ فى القضية رقم ١٤٧٢ سنة ٤٧ ق) .

٤١ — الاشتراك فى الجريمة — تسرى قواعد الاشتراك العامة المنصوص عليها فى المواد من ٤٠ إلى ٤٣ ع على جريمة القبض والحبس والحجز بدون وجه حق . ويبنى على ذلك أن الظروف المشددة التى تقترن بالفعل الأصلى تؤثر على الشركاء . فمثلا تطبق عقوبة السجن على من يثبت اشتراكه فى جريمة قبض بدون وجه حق وقع من شخص تزيى بزى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة . وتطبق عقوبة الاشغال الشاقة على من يثبت اشتراكه فى جريمة حبس أو حجز حصل مع تهديد بالقتل أو مع تعذيبات بدنية (جارسون ن ٧٤ و ٧٥ وجارو ٥ ن ٢١٩٧ وموسوعات دالوز lib. ind ن ٧٢ وبلانش ٥ ن ٢٤٠ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٦٩٥) .

٤٢ — إعارة محل للحبس أو الحجز — نصت المادة ٢٨١ ع على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل شخص أعار محلا للحبس أو الحجز غير الجائزين مع علمه بذلك» :

ولا يخفى أن فعل من يعير محلا للحبس او الحجز غير الجائزين يدخل فى حالة الاشتراك بالمساعدة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ ع . ويظهر من ذلك أن القانون استثناء من القواعد العامة قد اعتبر إعارة محل للحبس أو الحجز جريمة خاصة يعاقب عليها فى كل الأحوال بالحبس مدة لا تزيد على سنتين مهما تكن العقوبة التى تطبق على الفاعل الأصلى .

٤٣ — والجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨١ ع هى من الجرائم العمدية التى يشترط فيها توفر القصد الجنائى . فيشترط لعقاب من يعير المحل أن يكون عالما أنه سيستعمل فى حبس أو حجز غير قانونى .

فى القتل والجرح والضرب

De l'homicide et des coups ou blessures

المواد ٢٣٠ إلى ٢٤٤ ع (تقابل المواد ٢٩٥ إلى ٣١٥ ع ف) .

ملخص

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٥ ص ١٣٠ وبلانش طبعة ثانية ج ٤ ص ٦٣٨ وشوفو وهيلى طبعة سادسة ج ٣ ص ٤١٠ وجارسون ج ١ ص ٦٦٨ وجرانمولان ج ٢ ص ٣٠١ وأحمد بك أمين ص ٣٠٥ وعلى باشا زكى العرابى ص ٢٦١ وموسوعات دالوز تحت عنوان Crimes et délits contre les personnes ج ١٤ ص ٥٧٠ وملحق دالوز ج ٤ ص ٣٨٨

الفصل الأول

عموميات

١ — تطور التشريع في جرائم القتل والجرح والضرب . الشرائع القديمة — فى غابر الزمان عند بدء تكوين الجماعات كانت الجرائم التى تقع على الأشخاص أمورا لا تمس الأمن المشترك لتلك الجماعات الصغيرة ، بل كان من شأن كل فرد أن يدافع عن نفسه وينتقم عما يقع عليه من اعتداء . فالقتل لم يكن حينئذ إلا عارضاً من عوارض النضال للحياة ، ولم يكن القانون الجنائى ليهتم به ، بل كان يترك لأولياء الدم أمر المعاقبة عليه أو المطالبة بتعويض عنه . ولكن لما انبثق نور المدنية شعرت الجماعة بأن الاعتداء الذى يقع على أحد أعضائها يمسها شخصيا ، فأخذت الهيئة الاجتماعية على عاتقها من ذلك الحين انزال العقاب بالجانى ، وأصبح القتل من الجنايات الخطيرة . وقد بدىء فى كل مكان تقريباً بتطبيق قانون أخذ الجانى بمثل مافعله بالمجنى عليه (la loi du talion) . ففى مصر مثلا كان كل قتل يعاقب عليه بالاعدام ، وكان يعتبر قاتلا من يمتنع عن مساعدة المجنى عليه مع قدرته على ذلك . وتشتمل الشريعة الموسوية على أحكام تفصيلية عن القتل والضرب ، ووصل بها الأمر إلى معاقبة الحيوانات إذا تسببت فى قتل إنسان . فقد جاء فى سفر الخروج بالتوراة بالاصحاح الحادى والعشرين ما يأتى :

« من ضرب إنساناً فمات يقتل قتلا ، ولكن الذى لم يتعمد بل أوقع الله فى يد فانا أجعل لك مكاناً يهرب اليه . وإذا بغى إنسان على صاحبه ليقتله بغدر فمن عند مذبحى تأخذه للموت . ومن ضرب أباه أو أمه يقتل قتلا . ومن سرق إنساناً وباعه أو وجد فى يده يقتل قتلا . ومن شتم أباه أو أمه يقتل قتلا . وإذا تخاصم رجلان فضرب أحدهما الآخر بحجر أو بلكمة ولم يقتل بل سقط فى الفراش . فان قام وتمشى خارجاً على عكازه يكون الضارب بريئاً إلا أنه يعوض عطلته وينفق على شفائه . وإذا ضرب إنسان عبده أو أمته بالعصا فمات تحت يده ينتقم منه . لكن إن بقى يوماً أو يومين لا ينتقم منه لأنه

ماله . وإذا تخاصم رجال وصدموا امرأة حبلى فسقط ولدها ولم تحصل أذية يغرم كما يضع عليه زوج المرأة ويدفع عن يد القضاة. وان حصلت أذية تعطى نفساً بنفس وعيناً بعين وسناً بسن ويداً بيد ورجلا برجل وكيا بكى وجرحاً بجرح ورضاً برض . وإذا ضرب إنسان عين عبده أو عين أمته فأتلفها يطلقه حرا عوضا عن عينه وإن أسقط سن عبده أوسن أمته يطلقه حراً عوضاً عن سنه . وإذا نطح ثور رجلا أو امرأة فمات رجم الثور ولا يؤكل لحمه وأما صاحب الثور فيكون بريئاً . ولكن إن كان ثوراً نطاحاً من قبل وقد أشهد على صاحبه ولم يضبطه فقتل رجلا أو امرأة فالثور يرجم وصاحبه أيضاً يقتل . إن وضعت عليه فدية يدفع فداء نفسه كل ما يوضع عليه ... الخ » .

٣ — وأول قانون عن القتل فى روما ، وهو المنسوب الى المشرع نوما (Numa) يعاقب على هذه الجناية بالاعدام . وقد انتقل هذا الحكم إلى قانون اللوحات الاثنى عشرة (loi des XII Tables) . لكن إذا كان القتل نتيجة حادث عارضى أو اهمال فلا محا كم مرتكبه ، بل يجب عليه ذبح كبش على سبيل الكفارة . وقد أدخلت على هذا التشريع تغييرات متوالية إلى أن صدر قانون كورنيليا (LexCornelia de sicariis) الذى يعتبر أهم قانون عن القتل عند الرومان . ويتحصل هذا القانون فى أمرين يميزانه : (الاول) أن العقوبة المقررة فيه تتغير تبعاً لصفة الجناة . فالأشخاص الذين ينتمون إلى طبقات عالية أو يشغلون وظائف سامية يعاقبون بالنفى ، والذين ينتمون إلى طبقات متوسطة يعاقبون بالأعدام الذى ينفذ بقطع الرأس ، والذين ينتمون إلى طبقات منحطة يعاقبون بالصلب . ولما ان الغى الامبراطور قسطنطين عذاب الصلب استبدل به الامبراطور تريبونيان الشنق . (الثانى) أن قانون كورنيليا يسوى من حيث العقاب كل فعل يرتكب بقصد القتل بالقتل التام . ولكنه لايسرى على القتل الخطأ الذى كان معاقباً عليه فى زمن الامبراطورة بعقوبات تحكمية . وكان منصوصاً على بعض أسباب تبيح القتل كالسبب المقرر لمصلحة من يقتل عبدا هاربا أو شخصا يهتك عرض امرأة . وبعد زمن صدر قانون من الامبراطورين فالنتينيان وتيودور بمد الاستثناء إلى القتل الذى يقع فى حالة دفاع شرعى وباباحة قتل كل جندى يقدم على أعمال اللصوصية فى الطريق العام .

٣ – الشريعة الاسلامية – تفرق الشريعة الاسلامية بين ثلاثة أنواع من القتل : القتل العمد ، والقتل شبه العمد ، والقتل الخطأ .

فالقتل العمد هو العدوان المباشر على حياة إنسان بسلاح أو آلة أو أى شىء من شأنه إحداث الموت ، فيدخل فى ذلك التسميم والاحراق والتغريق وشهادة الزور إذا ترتب عليها إعدام شخص برىء . والقتل العمد يوجب القود أو القصاص لقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ، فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » . « ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » (سورة البقرة آية ١٧٨ و ١٧٩) .

وهناك حالات لايجوز فيها القصاص ، كما فى قتل الوالد ابنه عمدا إذ يجب عليه المال لتعذر إيجاب القصاص نظرا لحرمة الأبوة ، وكما فى القتل العمد الذى يترتب عليه حق لاثنين فى القصاص فاذا عفا أحد الشريكين وجب للآخر المال لتعذر استيفاء القصاص عليه لنقص حقه بسقوط نصيب شريكه فى القصاص .

والقتل شبه العمد هو الضرب المفضى إلى الموت بآلة غير قاتلة . فهو عمد باعتبار قصد الفاعل الى الضرب وخطأ باعتبار انعدام القصد منه الى القتل باستعمال أداة لا تستعمل للقتل . وفى القتل شبه العمد لايجوز القصاص لتمكن شبهة الخطأ ، وتجب الدية على عاقلة القاتل « ليكون زجراً لهم عن غلبة سفهائهم وبعثاً لهم على الأخذ على أيدى سفهائهم لكيلا تقع مثل هذه الحادثة » (راجع المبسوط لشمس الدين السرخسى مطبعة السعادة بالقاهرة جزء ٢٦ ص ٦٣ و ٦٦) .

والقتل الخطأ هو الذى ينشأ عن رعونة أو جهل أو إهمال أو بالقضاء والقدر ولاقصاص أيضاً فى القتل الخطأ بل تجب الدية فقط ، لأن الخاطىء معذور فيتعذر القصاص منه ، ونفس المقتول محرمة لاتسقط كلها بعذر الخاطىء ، « فوجب صيانتها عن الهدر فأوجب الشرع المال فى حالة الخطأ جزاءاً على استهانة القاتل وقلة مبالاته ولصيانة النفس المحرمة عن الاهدار (المبسوط جزء ٢٦ ص ٦٣ و ٦٦) .

وحكم الجراح هو حكم القتل ، فهى إما عمد وإما خطأ . وفى الصورة الاولى يكون القصاص لقوله تعالى : « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص . فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الظالمون (سورة المائده آية ٤٥) . وفيما عدا هذه الصورة تجب الدية فقط كما تجب كلما سقط القصاص لسبب من الأسباب المبينة فى كتب الفقه .

ولولى الدم أن يعفو عن القاتل أو الضارب إما على الدية وإما على غيرها . ومتى عفى ولى الدم فلا يجوز للحاكم معاقبة الجانى .

ويعتبر الدفاع الشرعى وأمر الحاكم والحرب من الأسباب التى تبيح القتل والضرب فى الشريعة الاسلامية .

٤ — قانون سعيد باشا — فى قانون العقوبات الذى أصدره سعيد باشا سنة ١٨٥٥ وهو المسمى (قانون نامة سلطانى) . احتفظ لأولياء الدم بحق العفو طبقاً للشريعة الاسلامية ، فاذا استعملوا هذا الحق أطلق سراح القاتل عند دفع الدية . غير أن القتل الذى يرتكب من قطاع الطرق يعاقب عليه فى حالة عفو أولياء الدم بالاشغال الشاقة المؤقتة .

٥ — القانون الحديث — يفرق القانون المصرى كغيره من الشرائع الحديثة بين ثلاثة أنواع من القتل :

(أولا) القتل العمد وهو أخطر الجرائم التى تقع على النفس . ويرجع خطره فى آن واحد إلى القصد الجنائى وهو نية القتل عند الجانى والى الضرر الذى ينجم عنه وهو القضاء على حياة المجنى عليه . ويكون خطره أشد اذا اقترن بسبق الاصرار أو الترصد أو ارتكب بالسم أو اقترن بجناية أخرى أو ارتبط بجنحة . وفى هذه الحالات الاخيرة يعاقب عليه بالاعدام .

(ثانياً) القتل الخطأ الذى يحدث من غير قصد ولا تعمد وإنما ينشأ عن رعونة أو

اهمال أو عدم احتياط . ويعتبر جنحة .

(ثالثاً) القتل العارضى الذى لا يحدث عن عمد ولا عن خطأ وانما ينشأ عن ظروف قهرية ، ومن أجل ذلك لا يعاقب عليه القانون .

وقد تقررت مثل هذه التفرقة بالنسبة للجرح والضرب .

ويفرق القانون من جهة أخرى بين القتل العمد والضرب المفضى إلى الموت . فالأول هو الذى يقصد به القتل ، وأما الثانى فيقصد به مجرد الاعتداء لا القتل ، ولكن الاعتداء يفضى إلى الموت .

٦ — مصادر القانون المصرى فى هذه المادة — المواد ٢٣٠ وما بعدها ليست مستمدة من الشريعة الاسلامية وإنما اقتبست من القانون الفرنسى .

ومع ذلك فالمادة ٧ من قانون العقوبات تنص على أن « لا تخل أحكام هذا القانون فى أى حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة فى الشريعة الغراء » وهذا النص أثر من آثار التشريع السابق على قانون العقوبات الأهلى ، وقد أريد به التوفيق بين أحكام القانون الوضعى وروح الشريعة الاسلامية التى كان معمولا بها من قبل .

ويترتب على عموم هذا النص أثران :

(الأثر الأول) أن الأفعال التى ترتكب استعمالا لحق أقرته الشريعة الاسلامية لا تنشأ عنها مسئولية جنائية ولو انطبق عليها فى الظاهر وصف الجريمة ، كالضرب الذى يقع من الوالد على ولده أو من الزوج على زوجته أو من الاستاذ على تلميذه استعمالا لحق التأديب المخول لهم شرعا وفى حدود هذا الحق . وهو أثر يتناوله حكم المادة ٦٠ ع التى تنص على أن « لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة » (على بدوى بك ج ١ ص ١٩١).

(والاثر الثانى) أن تطبيق العقوبات الوضعية فى جريمة وقعت لا يمنع من ترتب له حق شخصى على هذه الجريمة بمقتضى الشريعة الاسلامية من المطالبة به واستيفائه لدى القضاء (المرجع نفسه) .

ومن هذه الحقوق الشخصية حق الدية فى جرائم القتل والجرح والضرب ، وهو حق يسمح للمجنى عليه أو أولياء دمه أن يتقاضى من الجانى أو عشيرته مبلغاً من المال مقدراً شرعا .

وقد تكون الدية عقوبة وذلك فى الأحوال التى لايجوز فيها القصاص كما فى قتل الوالد ابنه عمداً وفى القتل شبه العمد وفى القتل الخطأ .

وقد تكون الدية تعويضاً باعتبارها « مالا يؤدى فى مقابلة متلف ليس بمال وهو النفس » أو مادون النفس (المبسوط جزء ٢٦ ص ٥٩) ، وذلك فى الحالات التى يكون فيها أداؤها بدلا من القصاص المقرر شرعاً بناء على صلح وتراض بين المجنى عليه أو ولى دمه وبين الجانى وعشيرته (على بدوى بك ج ١ ص ١٩٢)

ولم يكتف قانون العقوبات الأهلى فى شأن الدية بالحكم العام الوارد فى المادة السابقة بل نص خصيصاً فى المادة ٢١٦ من قانون سنة ١٩٠٤ فى نهاية باب القتل والجرح والضرب على أنه « فى جميع الأحوال المبينة فى هذا الباب التى تقضى فيها الشريعة الغراء بالدية يصير تقديرها والحكم بها شرعاً للاشخاص السارية عليهم أحكام تلك الشريعة ، وهذا بدون إخلال بالعقوبات المدونة فى هذا القانون » . ولكن هذه المادة الغيت عند تعديل القانون فى سنة ١٩٣٧ لا لابطال المبدأ المقرر فيها بل « لأن مانصت عليه هو أمر لا يحتاج إلى نص » (المذكرة الايضاحية) . ولذلك لم يتعرض التشريع الجديد لنص المادة ٥٦ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى التى تنص على أنه « يكون الاجراء فيما يتعلق بالتضمينات فى الأحوال التى تقضى فيها الشريعة الاسلامية بالدية بحسب الأحكام المقررة فى الشريعة المذكورة ، انما لا تتبع هذه الأحكام الا فى حق الاشخاص السارية عليهم »

ومن هذه الحقوق الشخصية المقررة فى الشريعة الاسلامية حق القصاص فى جرائم القتل العمد وقطع الأطراف واتلاف الاعضاء عمدا ، وهو حق شخصى لصاحبه أن يتنازل عنه بطريق العفو عن الجانى أو الصلح معه على مال أو أن يطالب باستيفائه لنفسه من الجانى . وقد ذهب بعض الشراح المصريين الى أن القصاص لايزال باقيا فى القانون الجنائى المصرى كما بقيت الدية ، لأنه حق من الحقوق الشخصية التى يشملها نص المادة ٧ ع ، ولأن أحكام الشريعة الاسلامية كانت متبعة فى المسائل الجنائية من قبل صدور التشريع الحديث فى سنة ١٨٨٣ بما فيها من حدود وتعازير وديات وقصاص ، ولأن سكوت المشرع المصرى الحديث فى نصوصه عن

مبدأ القصاص دون التـكلم عنه بالابقاء أو بالالغاء مع نصه على الديات إقرار للحالة السابقة على تشريعه فى هذا الشأن (راجع رسالة الدكتور على ابو هيف فى الدية سنة ١٩٣٢ ص ٢٢٠ وما بعدها) . ولـكن روح التشريع الحديث بما قرره من عقوبات وضعية تتولاها الدولة دون الأفراد وبما رتبه من محاكم جنائية تختص بنظر الجرائم دون المحاكم الشرعية وبما احتواه من مبادىء جوهرية تعتبر أساساً لكل تشريع جنائى ومنها مبدأ الا عقوبة بغير نص انما تقضى فى صورة قاطعة بزوال الانتقام الشخصى وبالغاء حق القصاص من الوجهة العملية ومن الوجهة النظرية جميعاً (على بدوى بك ج ١ ص ١٩٤)

وقد اختلف فيما إذا كان يجوز الجمع بين الدية المقررة فى الشريعة الاســـلامية والتعويض المقرر فى القانون المدنى . فذهب بعض الشراح إلى أن الدية المترتبة على القتل أو على ما هو دونه هى خلاف التعويض المترتب على الضرر الناشىء عن الجريمة ، إذ الدية شرعا فى القتل هى بدل النفس وتستحق لمجرد القتل بصرف النظر عن الضرر المادى المترتب عليه ، والارش هو المال الواجب لما دون النفس ؛ أما التعويض فهو بدل الضرر الناشىء عن الجريمة ولا يستحق الا عند تحقق الضرر . ولذلك يقول هذا البعض بجواز المطالبة بالدية والتعويض بدعويين مختلفتين دعوى الدية أمام المحاكم الشرعية ودعوى التعويض أمام المحاكم الاهلية (على العرابى باشا الجزء الأول طبعة سنة ١٩٤٠ ن ٢٤٧ ص ١٨٩) .

وذهب بعضهم إلى جواز المطالبة بالتعويض بعـد استيفاء الدية وعدم جواز المطالبة بالدية بعد الحصول على التعويض نظراً لأن الدية تعويض ناقص لا يقابل الا الضرر الأدنى (الدكتور محمد مصطفى القللى أصول تحقيق الجنايات طبعة اولى ص ١٠٤) .

وذهب فريق آخر إلى أنه لا يجوز الجمع بين الدية والتعويض اطلاقا ، لأن المشرع المصرى إذ أقر مبدأ الدية فى تشريعه نظر اليها باعتبارها تعويضاً لا عقابا وقصد أن تحل محل التضمينات التى قررها القانون المدنى ، إذا شاء صاحب الحق استيفاءها فله ذلك وان لم يشأ فله المطالبة بالتعويض ، فالدية والتعويض هما فى نظر القانون نوعان من التضمينات الخاصة وفى درجة واحدة يختار ذو الشأن ما يراه منهما أقرب إلى مصلحته ،

والمطالبة بأحدهما معناه التنازل عن الآخر ، فلا محل للجمع بينهما جزئياً أو كليا (على بدوى بك ج ١ س ١٩٦ و١٩٧) . ونحن ننضم إلى هذا الرأى الأخير .

٧ — احصاء عن جنايات القتل العمد والضرب المفضى الى الموت أو الى عاهة مستديمة — تدل الاحصاءات على كثرة عدد جنايات القتل والشروع فيه وجنايات الضرب المفضى إلى الموت أو إلى عاهة مستديمة بالنسبة لعدد الجنايات الأخرى ، كما تدل على أن عدد هذه الجنايات كان يسير باطراد نحو الزيادة إلى أن أخذت جنايات القتل والشروع فيه تتناقص قليلا فى السنتين الأخيرتين . فقد كان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩٠٧ ، ٣٢٨٨ جناية منها ١٢١٤ جناية قتل وشروع فيه و ٥٦ جناية ضرب أفضى إلى موت ، وكان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩١٧ ، ٤٢٤١ جناية منها ١٢٠٩ جناية قتل وشروع فيه و١٣٦ جناية ضرب أفضى إلى موت و١٦٤ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . وكان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩٢٧ ، ٧٩٥٠ جناية منها ٢٣٧٩ جناية قتل وشروع فيه و٢٧٩ جناية ضرب أفضى إلى موت و٣٣٧ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . وكان مجموع عدد الجنايات فى سنه ١٩٣٧ ، ٧٩٧٦ جناية منها ٣٠٤٥ جناية قتل و٣٦١ جناية ضرب أفضى إلى موت. و٨٨٤ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . وكان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩٣٨ ، ٨٦٣٨ جناية منها ٣٣٦٧ جناية قتل وشروع فيه و ٣٦٠ جناية ضرب أفضى إلى موت و٧٩٧ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . وكان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩٣٩ ، ٨٢٣٢ جناية منها ٣٠٥٣ جناية قتل وشروع فيه و٣٨٢ جناية ضرب أفضى إلى موت و٨٤٥ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . وكان مجموع عدد الجنايات فى سنة ١٩٤٠ ، ٧٤٧٥ جناية منها ٢٧٠٠ جناية قتل وشروع فيه و٣٩٢ جناية ضرب أفضى إلى موت و٨٦٨ جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة .

وتدل الاحصاءات على أنه من ال ٢٧٠٠ جناية قتل وشروع فيه التى حدثت فى سنة ١٩٤٠ ، ١٨٨٩ وقعت مع سبق الاصرار و٨١١ من غير سبق اصرار .

٨ — احصاء عن أسباب جنايات القتل والشروع فيه فى مصر يؤخذ من تقرير وزارة الداخلية عن حالة الامن العام بالمملكة المصرية عن سنة ١٩٣٩

أن من ال ٣٠٥٣ جناية قتل وشروع فى قتل التى حدثت فى السنة المذكورة ٤٦٣ وقعت بسبب الآخذ بالثأر و٥٥١ بسبب ضغائن عائلية و٢٦ بسبب نفقة شرعية و٢٧٠ بسبب دفع العار و٤٠ بسبب ضيق مالى و٧ بسبب نزاع على عمدية و٣٣ بسبب نزاع على وظائف أخرى و٣٤ بسبب الرى و١٣١ بسبب التعدى على حدود و١٢ بسبب قسمة محصول و٤٣ بسبب نزول مواش و٤٨ بسبب التعرض و١١٥٩ بسبب نزاع لأسباب اخرى و٣٥٤ بسبب السرقة .

الفصل الثانى

فى القتل العمد

الفرع الأول — فى تعريف القتل العمد وأركانه

٩ — تعريف القتل العمد — القتل العمد هو إزهاق روح انسان عمداً وبغير حق بفعل انسان آخر (جارو ٥ ن ١٨٤٤) . وهو الذى نص عليه الشارع فى المادة ٢٣٤ ع بقوله « من قتل انسانا عمدا من غير سبق اصرار ولا ترصد يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة » .

١٠ — أركان جريمة القتل العمد — يتكون القتل العمد من ثلاثة أركان: (١) وجود انسان أزهقت روحه ، (٢) وقوع فعل عمدى من انسان تسبب عنه موت انسان آخر (٣) عقد الجانى النية على احداث هذه النتيجة . (جارو ن ١٨٤٤ وجارسون مادة ٢٩٥ ن٢ واحمد بك امين ص ٣٠٦)

الركن الأول — ازهاق روح انسان على قيد الحياة

١١ — فى القتل معنى الاعتداء على الحياة . فلا بد لتكوين هذه الجناية من وجود انسان كان على قيد الحياة ثم أزهقت روحه .

١٢ — ولكل انسان الحق فى نفس الحماية التى يتمتع بها غيره من الناس ، إذ أن حياة الناس قيمتها واحدة فى نظر القانون ، فلا محل لأية تفرقة ترجع إلى نوع المجنى

عليه أو جنسيته أو سنه أو حالته الصحية أو حيويته أو مركزه الاجتماعى أو كفاءته ، إذ كل ما يشترط من حيث محل الجريمة أن يكون الغرض من الاعتداء هو انتزاع الحياة من كائن بشرى أى كائن مولود من امرأة (جارو ن ١٨٤٠ و جارسون ن ٣٥ و٣٦)

١٣ — فلا يصح التمييز فى العقاب بين ما إذا كان المجنى عليه من البيض أو من السود . ولا يجوز ان يستمد ظرف مشدد أو مخفف من قيمة المجنى عليه الاجتماعية ولا محل للاعتداد بالعيوب الطبيعية أو الأدبية فانها لا تزيل وصف الانسان ولا تغير من صفة المساواة التى تتصف بها الحماية القانونية (جارو ٥ ن ١٨٤٠ وجارسون ن ٣٥) .

١٤ — وكل عمل يقصر حياة الانسان ولو لحظة واحدة يعد قتلا . فلا يقبل من الجانى الاعتذار بان المجنى عليه كان مصابا بمرض قاتل ، ولا بأنه كان محكوما عليه بالاعدام . ويعد قاتلا الطبيب الذى يعطى مريضه جرعة من السم ليعجل بموته ويخلصه من أسقام وأوجاع كانت ستؤدى به الى الوفاة حتما (جارو ٥ ن ١٨٤٠ وجارسون ن ٣٧ وشوفو وهيلى ٣ ن ١١٨٧ وأحمد بك أمين س ٣٠٧) . ولكن لا محل لعقاب الطبيب الذى يمتنع عن إعطاء المريض دواء ليس من ورائه سوى إطالة أوجاعه بضع ساعات ، حتى ولو كان قد أخذ على عاتقه علاج هذا المريض (جارسون ن ٣٧) .

١٥ — والاسقاط يؤدى الى إعدام حياة بشرية ، ولكن القانون لا يعتبره قتلا بل جعل منه جريمة خاصة معاقبا عليها بالمواد ٢٦٠ وما بعدها من قانون العقوبات .

١٦ — وإذ كان لابد فى القتل من وجود إنسان على قيد الحياة ، فالفقهاء الذين يأخذون بنظرية الجريمة المستحيلة يرتبون على ذلك أنه لا عقاب حتى على الشروع فى القتل متى كان جسم الجريمة غير موجود . فمن أطلق عياراً نارياً على ميت بنية قتله لا يعد قاتلا ولا شارعا فى قتل لاستحالة الجريمة استحالة مطلقة تتعلق بجسم الجريمة على رأى سائر من يقولون بهذه النظرية واستحالتها استحالة تتعلق بالقانون على رأى جارو .

ولكن أصحاب النظرية الشخصية يعتبرون هذا الفعل شروعا فى قتل خاب أثره لسبب خارج عن إرادة الفاعل .

وقد سبق أن شرحنا هذه المسئلة فى باب الشروع بالجزء الرابع من الموسوعة (عدد ٣٤ وما بعده) وقلنا إن الفقه الحديث قد نبذ نظرية الجريمة المستحيلة حتى أصبح وجودها مشكوكا فيه .

الركن الثانى — فعل يتسبب عنه القتل

١٧ — يجب أن يكون القتل نتيجة لعمل الجانى — الشرط الثانى لجناية القتل العمد هو أن يكون القتل نتيجة لفعل الجانى . وبعبارة أخرى يجب أن تكون هناك رابطة سببية بين الفعل المسند إلى الجانى وبين الموت الذى حدث على أثره (جارو ٥ ن ١٨٤٦) .

١٨ — لا تهم الوسائل المستخدمة للقتل — ولا تهم بعد ذلك الوسائل التى يستخدمها الجانى . بل يكفى أن يكون قد أتى عملا يحدث الموت بأية طريقة كانت . وفى غالب الأحيان يلجأ الجانى إلى استعمال سلاح نارى أو آلة حادة أو جسم ثقيل ، ولكن لا شك أن من يخنق شخصا بيديه أو يضربه بقدميه حتى يموت يعد قاتلا . إنما يلاحظ أن القتل باعطاء مواد سامة له حكم خاص فى المادة ٢٣٣ ع (جارسون ن ٤ وجارو ٥ ن ١٨٤٧) .

١٩ — على أنه لا يشترط أن يكون القتل حاصلا بيد الجانى مباشرة ، بل يكفى أن يكون الجانى قد أعد وسائل القتل وهيأ أسبابه ولو بقى الموت بعد ذلك معلقاً على حكم الظروف . فيعد قاتلا من يضع للمجنى عليه فى طعامه مواد قاتلة ، ومن يحفر لآخر حفرة فى طريقه ، ومن يلقى غيره فى البحر قاصداً بذلك كله قتله (جارو ٥ ن ١٨٥٧) . وإنما الذى يهم فى القتل التام أن تكون الوسائل المستخدمة هى السبب المنتج للوفاة .

٢٠ — هل يشترط أن تكون الوسائل المستخدمة من شأنها احداث القتل ؟ أما فى القتل الموقوف أو الخائب الأثر فيشترط الشراح عموماً أن تكون الوسائل المستخدمة من شأنها إحداث الوفاة إذ بغير هذا الشرط تكون الجريمة مستحيلة بسبب الوسائل التى استخدمها الجانى (جارو ٥ ن ١٨٤٧) .

ولا شبهة فى أن الشروع يتحقق إذا كانت الوسيلة صالحة فى ذاتها لاحداث القتل ولكن الجانى لم يحسن استعمالها كما إذا استعمل سلاحاً نارياً لم يحكم تصويبه أو أطلقه على شخص كان بعيداً عن مرمى السلاح أو لم ينفجر بارودة بسبب فساد البارود . ولكن إذا كانت الوسيلة غير صالحة كما إذا استعمل الجانى سلاحاً نارياً غير معمر فيرى أصحاب نظرية الجريمة المستحيلة أنه لاعقاب فى هذه الحالة . أما أصحاب النظرية الشخصية فيرون أن الشروع يعاقب عليه فى هذه الحالة كما فى الحالات الأخرى (جارسون ن ٦) .

وقد حكمت محكمة النقض المصرية بأنه اذا تعمد المتهم قتل المجنى عليه مستعملا لذلك بندقية يعتقد صلاحيتها لاخراج مقذوفها فاذا بها فى غفلة منه غير صالحة لاخراج ذلك المقذوف فان الحادثة تعتبر شروعا فى قتل خاب أثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل فهو إذن شروع معاقب عليه . أما القول بأن هناك استحالة فى تنفيذ الجريمة لعدم صلاحية الآلة وأن وجود هذه الاستحالة يمتنع معه القول بالشروع فان هذه المحكمة لا تأخذ فى صدد هذه الدعوى بنظرية الاستحالة بل تجد عبارة المادة ٤٥ من قانون العقوبات عامة تشملها (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٨١٤ سنة ٤٧ ق) .

وفى قضية اتهم فيها شاب بأنه شرع فى قتل المجنى عليه عمداً ومع سبق الاصرار بأن تربص له أثناء مروره فى الطريق العام راكباً سيارته وأطلق عليه أربعة مقذوفات نارية من مسدس قاصداً قتله ولم تتم الجريمة لامر خارج عن إرادته وهو عدم احكام التصويب، دافع المحامى عن المتهم بأن الجريمة مستحيلة لأن الرصاص أطلق على سيارة مغلقة زجاجها غير قابل للكسر ومانع لمرور الرصاص وكانت تسير بسرعة وهذا لايمكن أن يؤدى إلى القتل ، وردت محكمة الجنايات على هذا الدفاع بأنه توافرت لديها الأدلة على أن المتهم حضر إلى مصر الجديدة متنوياً قتل المجنى عليه وأطلق عليه وهو بسيارته أربعة مقذوفات نارية من مسدسه ، فسواء أكان شباك السيارة مرفوعاً أم مفتوحاً وسواء أكانت السيارة مسرعة أم سائرة الهوينا فان الحادثة تكون شروعا فى قتل خاب أثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل لأن عبارة المادة ٤٥ ع عامة تشملها — وقالت محكمة النقض والابرام إنها تقر محكمة الموضوع على ما رأته من اعتبار الجريمة التى وقعت من الطاعن (المتهم) خائبة وليست مستحيلة ، مادام السلاح الذى

استعمله صالحاً بطبيعته لاحداث النتيجة التي قصدها وهي قتل المجني عليه الذي كان داخل السيارة . أما سرعة هذه السيارة واغلاق النافذة فلا يفيدان استحالة تحقق الجريمة وإنما هما ظرفان خارجان عن إرادة الفاعل منعا من تحقق النتيجة التي ابتغاها (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٦٨٥ سنة ٩ قضائية) .

٢١ — وعلى أية حال لا يعد قاتلا من يستخدم السحر والتعازيم بنية إحداث القتل ، لأن هذه الوسائل ليس من شأنها في نظر العلم أن تؤدي إلى الموت ، ولو مات المجني عليه عقب ذلك مصادفة و اتفاقاً ، ولا يعد الجاني في هذه الحالة شارعا في قتل (جارسون ن ٦ وشوفو وهيلي ٣ ن ١١٨٨) .

٢٢ — ولكن ما حكم من يلطم آخر على خده أو يضربه بقبضة يده أو بعصا رفيعة أو يجرحه في غير مقتل قاصدا بذلك قتله ؟ في رأي من يطبقون نظرية الجريمة المستحيلة لا يعد هذا الفعل شروعا لأنه لا يكفي أن يكون عند الجاني نية القتل بل يجب أن تكون الوسيلة التي استخدمها من شأنها إحداث القتل . ولكن من لا يأخذون بهذه النظرية يرون أن مثل هذا الفعل يصح اعتباره شروعاً في قتل لأنه بدء في تنفيذ قد يؤدي إذا تكرر وقوعه إلى الغرض المقصود منه . نعم قد يحدث في الغالب في مثل هذه الحالة أن ينكر المتهم قصد القتل ويكون هذا القصد في الواقع محل شك ولكن اذا قام الدليل على وجوده تحققت شروط الشروع المنصوص عليها في المادة ٤٥ ع (جارسون ن ١١ وشوفو وهيلي ٣ ن ١١٨٨) .

٢٣ — رابطة السببية بين فعل الجاني وموت المجني عليه . هل يجب أن تكون مباشرة ؟ — وقد يكون من العسير الحكم بوجود رابطة السببية بين فعل الجاني وموت المجني عليه . وقد قامت هذه الصعوبة في العمل في حوادث قرر فيها الخبراء أن موت المجني عليه لا يمكن اسناده على وجه التحقيق إلى الضرب أو الجرح الذي أحدثه به المتهم وإنما يرجح أنه نشأ عن مرض سابق أو لاحق أو عن إهمال المجني عليه أو عن سوء العلاج . وعامة الشراح في فرنسا متفقون على أنه لا يمكن اسناد تهمة القتل إلى الجاني في هذه الحالة ، لأنه وإن كان المجني عليه لم يمت إلا على أثر الضرب أو الجرح إلا أن الموت لم يكن في نظرهم نتيجة مباشرة لفعل الجاني ، ففعل الجاني في هذه الحالة

لم يكن السبب المنتج بل كان ظرفاً عارضاً فقط (جارو ٥ ن ١٨٠٧ وجارسون ن ٨) .

٢٤ — وهنا يجب تحديد معنى السببية التي يشترط وجودها بين فعل الجاني والموت الذي أعقبه . فالشراح في فرنسا متفقون على ان المعول عليه هو السبب المباشر الذي ينتج عنه القتل . فاذا ثبت ان الضرب او الجرح الذي وقع لم يكن من شأنه إحداث الموت وانه نظراً لسوء العلاج أو لاهمال المجني عليه قد طرأ مرض قاتل أدى إلى هذه النتيجة ، ففي هذه الحالة يرى الشراح الفرنسيون أن الضارب غير مسئول عن القتل لأن موت المجني عليه لم ينتج مباشرة عن الضرب بل أن السبب المباشر الذي أدى اليه هو خطأ الطبيب أو إهمال المجني عليه وهو مالا يجوز أن يسأل عنه الضارب(جارو ٥ن ١٨٠٧ وجارسون ن ٧ و٨) .

٢٥ — ولكن الالمان يعتبرون أن السبب هو كل شرط من شروط النتيجة لأنه هو الذي جعل الشروط الأخرى سببية ، فيكون الفعل عندهم سببا ولو كان غير كاف وحده لاحداث النتيجة ، أو كانت النتيجة لم تحدث لولا أعمال أخرى اقترنت بهذا الفعل أو تلته . وعلى ذلك يسأل الضارب عن القتل ولو كان الضرب في ذاته غير مميت لولا ضعف المضروب (أنظر فون ليست ج ١ ص ١٨٥ وما بعدها — مذكرات عبد الحميد بدوى باشا في قانون العقوبات المقارن ص ٣٥ وما بعدها) .

كذلك الانجليز يرون أن الانسان يعتبر مسئولا عن القتل ولو لم يكن الموت نتيجة مباشرة لعمله . واذا أحدث شخص بآخر جرحاً ثم مات المجني عليه متأثراً بجراحه عد الجاني قاتلا عمداً ، ولو ثبت أن المجني عليه أهمل في معالجة نفسه أو امتنع عن إجراء عملية جراحية كانت لازمة . وكذلك إذا اعتدى شخص على آخر اعتداء شديداً جعل المعتدى عليه يعتقد أن حياته أصبحت في خطر وألا مخلص له إلا بالقاء نفسه من نافذة فألقى بنفسه ومات اعتبر المعتدي قاتلا عمداً (هاريس ص ١٤٥ و ١٤٦).

وهذه النظرية التي أخذ بها الألمان والانجليز اوسع نطاقاً من النظرية الفرنسية ، وربما كانت أقرب إلى العدل في بعض الأحوال لأنها تفسح المجال لمعاقبة من يتسبب في قتل آخر بطريقة غير مباشرة متى كانت ظروف الجريمة تدل على أنه أراد القتل . إذ ليس من العدل في شيء أن نعامل مثل هذا الآثم من العقاب الذي استحقه لمجرد

كونه لم يصل إلى غرضه من الطريق المباشر (احمد بك أمين ص ٣١٠ و ٣١١) .

٢٦ — وقد أخذت المحاكم المصرية بهذه النظرية فى أحكام عدة صدر معظمها فى حوادث ضرب لم يقصد به القتل ولكنه أفضى الى الموت. وسنأتى على بيان هذه الأحكام فى مكانها، ولكننا نسجل من الآن المبدأ الذى قررته محكمة النقض والابرام فى هذا الصدد وهو أنه « متى ثبت أن الضرب الذى وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى تعاونت وإن تنوعت على إحداث وفاة المجنى عليه سواء أكان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر ، فهو مسئول جنائياً عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله مأخوذاً فى ذلك بقصده الاحتمالى ، لأنه كان من واجبه أن يتوقع كل هذه النتائج الجائزة الحصول » (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٩٦ سنة ٨ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ رقم ٢٠٥٨ سنة ٣ ق) .

ولمحكمة جنايات أسيوط حكم صادر فى جناية قتل أشارت فيه إلى الخلاف القائم بين الشراح الفرنسيين وبين الألمان والانجليز فى هذه النقطة ، وقالت انها تأخذ بنظرية الألمان والانجليز لأنها اقرب إلى العدل وتفسح الطريق لمعاقبة من يتسبب فى قتل آخر بطريقة غير مباشرة متى كانت ظروف القتل تدل على انه قصد ذلك ، إلا إذا انعدمت النية انعداما تاماً (جنايات اسيوط ٢٨ مارس سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٦٢).

ولمحكمة النقض حكم صادر أيضا فى جناية قتل قررت فيه أنه إذا طعن المتهم المجنى عليه بسكين متعمدا قتله فأحدث به جرحا فى تجويف الرئة نتجت عنه الوفاة يكون مرتكبا لجناية القتل عمداً وإن تكن الوفاة قد حصلت بعد علاج ثمانية وخمسين يوما بالمستشفى ، إذ من المبادىء المقررة أن الفاعل مسئول عن جميع نتائج فعله الغير القانونى التى كان يمكنه أو واجبا عليه أن يفترضها ، وهذه المسئولية ليست متوقفة على إثبات أن المجنى عليه قد عولج أحسن علاج طبقا للعلوم الحديثة وخصوصا بين المزارعين العاميين من أهالى القطر المصرى (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٨٦) .

٢٧ — هل يشترط فى وسائل القتل أن تكون أعمالا مادية ؟ — وقد بحث الفقهاء فيما إذا كان القتل يمكن أن ينتج عن عوامل نفسية ، فذهب بعضهم إلى أنه يشترط فى الوسائل التى تستخدم للقتل أن تكون أعمالا مادية . فاذا أطلق شخص عيارا ناريا

على آخر وكان بجوارها ثالث أفزعه إطلاق النار فات من الفزع فلا يعد مطلق العيار مسئولا عن قتله لأنه لم يوجه اليه عملا مادياً كان سبب القتل ، بل نشأ القتل عن حركة نفسية محضة (جارسون ن ٧ وشوفو وهيلى ٣ ن ١١٨٨) . ولكن الواقع أن القانون لم يشترط فى أى نص من نصوصه أن يكون القتل نتيجة فعل مادى ، بل اقتصر فى المادتين ٢٣٠ و ٢٣٤ ع على قوله (من قتل نفسا عمداً . . يعاقب بكذا) دون أن يهتم بالوسائل المستخدمة لارتكابه ، مما يؤخذ منه أن العوامل النفسية يمكن أن تدخل ضمن وسائل القتل . ومن ثم يعد قاتلا من يحدث بآخر فزعا أو خوفا أو آلاماً نفسية أودت بحياته متى كان محدث هذه التأثيرات النفسية قاصداً القتل . ولكن عامة الشراح الفرنسيين على أن القتل بهذه الوسيلة لا عقاب عليه (جارسون ن ١٣ وشوفو وهيلى ٣ ن ١١٨٩) . أما جارو فمع تسليمه بأن القانون لا يشترط أن يكون القتل نتيجة فعل مادى يقول إنه إذا كان العقاب على القتل الناتج عن عوامل نفسية ممتنعاً فليس ذلك لأن وسيلة القتل غير مادية بل لأن العلاقة بين القتل والوسيلة النفسية المستخدمة لا يمكن أن تكون من الوضوح بحيث يمكن إثبات أن الآلام النفسية كانت هى السبب المباشر المنتج للموت فالذى ينقص فى هذه الحالة هو علاقة السببية أى الرابطة التى تربط النتيجة التى حدثت (وهى القتل) بالفعل المنسوب للمتهم ، إذ الاحتمالات والظنون لا يمكن أن تقوم مقام الحقائق فى مثل هذه الحالة (جارو ٥ ن ١٨٤٨) .

٢٨ — هل يعاقب على القتل بالترك ؟ — من المسائل التى تناولها البحث مسئلة معرفة ما إذا كان القتل بالترك أو الامتناع معاقبا عليه . وقد أفاض العلماء الالمان فى هذا البحث وحاولوا أن يحلوا مسئلة العقاب على الامتناع فى مجموعها وأنشأوا لذلك نظرية عامة معروفة باسم نظرية الجريمة التى ترتكب بالترك (théorie du délit de commission par omission) علق عليها علماء البلاد الأخرى وناقشوها فى مؤلفاتهم

(انظر فى هذا البحث فون ليست ج ١ ص ١٩٣ إلى ١٩٨ وشوفو وهيلى ٣ ن ١١٨٨ وجاروج ١ ن ٩٩ ص ٢٠٦ و ج ٥ ن ١٨٤٩ وبلانش ٤ ن ٤٦٨ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ١٤ الى ٣٤ وعلى بدوى بك ج ١ ص ٧٢ واحمد بك امين ص ٣١٢ الى ٣١٥ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٦٦ واحمد صفوت بك ص ٧٢) .

٢٩ — ومنذ أول القرن التاسع عشر كان روتر (Rauter) فى فرنسا وفرباخ (Fuerbach) فى المانيا يقولان بأن الترك يعاقب عليه كالقتل متى كان الشخص الممتنع مكلفاً بالعمل وملزماً بالتدخل لحماية حياة المجنى عليه وصحته . ولكن العلماء الألمان لم يكتفوا بتقرير هذه التفرقة السطحية بل بحثوا فى تبريرها وتأسيسها على أساس منطقى. والذين ابتدأوا منهم فى هذا البحث اعترضتهم صعوبة اعتبار الترك سبباً للقتل إذ الترك عدم والعدم لا ينشىء إلا العدم ، ومقتضى هذا المنطق عدم العقاب على القتل بالترك فى كل الأحوال . فللتخلص من هذه النتيجة حاول العلماء إيجاد علة فى الأحوال التى يرون أن العقاب فيها واجب . فزعم بعضهم أن العلة هى فى فعل إيجابى يصحب الترك ، وقرر غيرهم أن العلة فى واجب ينتج عن القانون أو عن الظروف . ولكن المتأخرين منهم يرون أن الترك نفسه يصلح سببا للجريمة ، وهو على الأقل سبب من أسبابها ، إذ لو حصل التدخل لأمكن تفادى وقوع الجريمة ، فان من يتعمد ترك حادث يتحقق وفى إمكانه منعه يسبب هذا الحادث لأن إرادته لها دخل على الأقل غير مباشر فى حلوله. والنتيجة المنطقية لهذا الرأى هى العقاب على كل جريمة إيجابية تقع بالترك . ولكن العلماء قد تراجعوا أمام هذه النتيجة واشترطوا للعقاب أن يكون الشخص مكلفاً بالعمل بادىء ذى بدء سواء بمقتضى القانون أو بمقتضى التزام شخصى التزم فيه بالعمل بمحض اختياره .

٣٠ — وأغلب الشراح فى فرنسا ومصر يأخذون بالقواعد المتقدمة إجمالا . فالكل متفقون على انه لا مسئولية ولا عقاب اذا كان الشخص الممتنع غير مكلف بالعمل قانونا أو بمقتضى التزام شخصى ، وذلك سواء اكان العمل يقتضى تضحية أو بذلا من جانب الممتنع أم لا ، لأن أحدا غير ملزم بمساعدة من يجدهم فى خطر . نعم قد يلام الانسان من وجهة الأخلاق العامة على امتناعه عمدا عن مساعدة غيره، ولكن القانون الجنائى لا يمكن أن يسوى بين هذا الامتناع وبين عمل القاتل فى الحكم فالشخص الذى يرى غريقا مشرفا على الهلاك أو إنسانا تحيط به النار أو يفترسه سبع أو يقتله آخر ولا يتقدم إليه بالمعونة أو يرى إنسانا مشرفا على الموت جوعا ولا يتقدم اليه بالغطاء لا يصح اعتباره قاتلا ولو أراد حدوث الموت . وكذلك الشخص الذى يرى

منزل جاره يحترق ولا يناوله سلما ليهبط به إلى الأرض أو يرى إنسانا مشرفا على الغرق ولا يناوله حبلا أو يمد له خشبة يتعلق بها لا يعاقب ولو كان راغبا فى حدوث الموت .

أما إذا كان الممتنع مكلفاً بالعمل سواء بمقتضى القانون أو بمقتضى التزام شخصى فيرى كثير من الشراح أن حكم هذه الحالة هو بخلاف حكم سابقتها ، وذلك لأنه إذا فرض القانون على الشخص الممتنع واجباً يلزمه بالعمل كان مسئولا عن النتيجة التى تترتب على امتناعه لأنه كان يجب عليه قانونا منعها . فالأم التى تمتنع عمداً عن تغذية طفلها إلى أن يموت جوعا تعد قاتلة وتعاقب بعقوبة القتل العمد ، وعامل الاشارة (المحولجى) الذى يمتنع عمداً عن تحويل خط السكة الحديدية فينشأ عن امتناعه تصادم يودى بأرواح بعض المسافرين يعد مرتكبا لجريمة القتل عمدا . وإذا انشأ المتهم على نفسه التزاما كان مسئولا عن نتيجة امتناعه عن القيام بما يفرضه عليه هذا الالتزام فالذى يحبس شخصا بغير حق ويمنع عنه الطعام قاصدا بذلك قتله يعاقب على القتل عمدا إذا مات السجين جوعا ، والممرضة التى تمتنع عمدا عن العناية بمريضها إلى أن يموت تعتبر قاتلة وهكذا (انظر شوفو وهيلى وبلانش وجارو واحمد صفوت بك فى المراجع المتقدمة) .

٣١ — إلا أن جارسون لا يوافق على العقاب على أى حال ولو كان فى الترك إخلال بواجب لأنه يرى أن هذه الأحوال لا تدخل فى حكم النصوص العامة الواردة بالقانون ولابد للعقاب عليها من تشريع خاص وأن تأويل النصوص الحالية تأويلا يجعلها منطبقة على هذه الأحوال يخرج بالقاضى عن حدود سلطته ؛ وليس من المعقول اعتبار رجل البوليس قاتلا عمدا إذا هو لم يمنع قتلا يرتكب على مرأى منه استنادا إلى أنه مكلف بمنع ذلك بحكم القانون ، أو اعتبار الزوج قاتلا عمدا إذا رأى زوجته تتناول جرعة من السم ولم يبادر إلى إسعافها بالعلاج لمجرد كونه مكلفاً قانونا بحمايتها مع أنه لو ساعدها على الانتحار لما عد عمله جريمة . وقد ذكر جارسون تأييدا لرأيه أنه صدر قانون فرنسى فى ١٩ ابريل سنة ١٨٩٨ أدخل تعديلا على المادة ٣١١ ع ف من مقتضاه عقاب من كان مكلفا بالمحافظة على شخص دون سن الخامسة عشرة وامتنع، عمدا عن العناية به وتقديم الطعام له بقصد قتله ، فالقانون قد وضع نصا خاصا يعاقب،

على جريمة القتـل بالامتناع من النوع الذى يقول الشراح بالعقاب عليه بنص مادة القتل العمد وفى ذلك دليل على أن مثل هذه الجريمة الخطيرة لا يسعها نص مادة القتل وإلا لما احتاج المشرع لوضع نص خاص (جارسون مادة ٢٩٥ ن ١٤ إلى ٣٤) .

ويرى الأستاذ على بدوى بك أن النصوص القائمة فى القانون المصرى لا تساعد على الأخذ برأى من يقولون بالعقـاب متى كان الممتنع مكلفاً بالعمل بمقتضى قانون أو التزام شخصى ، بل بعضها يشعر بعدم العقاب على النتيجة التى ترتبت على الامتناع ولو كانت متعمدة ، ويستند فى ذلك إلى نص المادة ٣٧٦ ع التى تعاقب بعقوبة المخالفة « من امتنع أو اهمل فى أداء اعمال مصلحة أو بذل مساعدة وكان قادرا عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء فى حالة حصول حادث أو هياج أو غرق أو فيضان أو حريق أو نزول مصائب أخرى عمومية » ، ويقول « إنه نص عام يسرى على كل الحالات سواء أكان هذا الامتناع إهمالا من جانب صاحبه أو تعمدا بقصد ترك احد الناس يموت حرقا أو غرقا مما يفيد ان المشرع اراد اعتبار المجرم فى مثل هـذه الحالات مرتكبا بامتناعه مخالفة فحسب لا مسئولا عن نتيجة امتناعه مسئوليته عن إحداثها بفعل إيجابى » (على بدوى بك ج ١ ص ٧٤) .لـكن يظهر لنا أن الشارع المصرى عند وضعه هذا النص (المطابق لنص الفقرة ١٢ من المادة ٤٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى) لم يكن ينظر إلى حالة امتنـاع الانسان عن بذل مساعدة هو مكلف بها بقصد قتل شخص ما أو إحداث جروح به وإنما أراد بهذا النص عقاب من يخالف أوامر السلطة العامة ويمتنع عن بذل المساعدة التى تطلبها هذه السلطة فى حالة حصول حوادث أو نزول مصـائب عامة من قبيل ما ورد فيه بغض النظر عن وجود أى قصد جنائى عنده . ولذلك نرى أن هذا النص لا ينطبق على الجرائم التى ترتكب بالترك .

٣٢ ـــ ونشارك الاستاذ أحمد بك أمين فيما رآه من وجوب العقاب متى كانت رابطة السببية موجودة بين الامتناع وحصول القتل ، وانه لا يكفى لتقرير المسئولية والعقاب أن يكون فى الامتناع مخالفة لواجب يقضى به القانون أو التزام خاص ، بل يجب فوق هذا أن يكون الشخص الذى وقع منه الامتناع أو الترك هو المحدث الأول لأسباب القتل أى أن يكون الأمر الذى تسبب عنه الموت منسوبا اليه وصادرا عن

إرادته (أحمد بك امين ص ٣١٤) . ذلك أن الأحوال التي يكون فيها الامتناع مخالفا لواجب قانوني أو التزام شخصي على نوعين : نوع يكون فيه الامتناع هو السبب المباشر للوفاة كحالة الأم التي تمتنع عن إرضاع طفلها بقصد قتله حتى يموت وحارس السجن الذي يمتنع عمدا عن تقديم الطعام لمسجون بقصد قتله حتى يموت ، ومن يحبس شخصا بغير وجه حق ويمنع عنه الطعام بقصد قتله حتى يموت ، والممرضة والمرضع وكل شخص عهد اليه بالمحافظة على طفل أو معتوه أو مصاب بشلل أو عاهة فيمتنع عمدا عن ملاحظته وتغذيته ويترتب على ذلك موته ، وعامل الاشارة الذي يمتنع عمدا عن تحويل خط السكة الحديدية فينشأ عن امتناعه تصادم يودى بأرواح بعض المسافرين . ففي هذه الصورة تظهر المسئولية واضحة كاملة ، لأن الامتناع هو السبب المباشر للوفاة ، أو على حد قول الاستاذ أحمد بك أمين « لأن الشخص الذي وقع منه الامتناع هو الحدث الأول لأسباب القتل » . والنوع الثاني لا يكون الامتناع فيه السبب المباشر للوفاة بل يكون مجرد ظرف عارضي ، مثل الخفير أو الشرطي الذي يمتنع عن مساعدة شخص يقتله اللصوص على مرأى منه ، والزوج الذي يشاهد زوجته تنتحر فلا يتقدم لانتزاع السم أو السلاح من يدها مع انه ملزم بحمايتها شرعا والشخص الذي عهد اليه بالمحافظة على طريق زراعي اذا امتنع عن رفع أحجار وضعت عليه قاصدا إحداث تصادم يودى بحياة شخص يعلم أنه سيمر من هذا الطريق . ففي هذه الصورة لا محل لمساءلة الممتنع وعقابه لأن الأمر الذي تسبب عنه الموت غير منسوب اليه وغير صادر عن ارادته وكل ما ينسب اليه هو امتناعه عن تدارك أمر أو حالة لم يكن له دخل في حلولها (احمد بك امين ص ٣١٤ ، وفي هذا المعنى محمد كامل مرسي بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٦٧) .

٣٣ — وهذا هو الرأي الذي أخذت به محكمة النقض والابرام في قضية تتحصل وقائعها في أن المتهم لعداء بينه وبين آخر خطف طفليه وذهب بهما الى زراعة قصب وأحدث بهما إصابات جسيمة أعجزتهما عن الحركة ثم تركهما يموتان جوعا ، وقد مات أحدهما فعلا وأسعف الثاني بالعلاج بعد أن عثر عليه ، وجاء بالكشف الطبي الذي وقع على جثة القتيل أن وفاته حصلت من الصدمة العصبية الناشئة من الكسور

والرضوض التى به مع ضعف الحيوية الناشىء من عدم التغذية . وظهر لمحكمة الجنايات أن نية القتل ثابتة من ضرب المجنى عليهماضربا مبرحا بقصد تعجيزهما عن السير ثم تخبئتهما فى زراعة قصب بعيدين عن الأنظار مدة ثلاثة أيام بلا طعام ولا شراب حتى أنه لم يعثر عليهما الا صدفة وهما فى آخر رمق من حياتهما وكلاهما بحالة سيئة جدا حتى أن أحدهما توفى عقب العثور عليهما بساعات . . الخ ، فقضت على المتهم بعقوبة القتل عمدا . وقررت محكمة النقض والابرام فى الطعن المرفوع لها من المتهم عن هذا الحكم ما يأتى : « ومن هذا (أى من الوقائع المتقدم ذكرها) يبين أن محكمة الجنايات لم تستظهر نية القتل لدى الطاعن من الضرب فحسب بل ومن تركه المجنى عليهمافى زراعة القصب التى أخفاهما فيها لكى يموتا جوعا وقد مات أحدهما فعلا من جراء ذلك ، واستنتاج محكمة الموضوع لنية القتل لدى الطاعن من هذه الوقائع أمر تملكه لانه تقدير موضوعى ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادامت الأسباب التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع تؤدى منطقيا الى النتيجة التى خلصت اليها ، ولا نزاع فىأن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضربا مبرحا وتركه فى مكان منعزل محروما من وسائل الحياة بنية القتل يعتبر قتلا عمدا متى كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الافعال (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢١٠٥ سنة ٦ ق) .

٣٤ — على أن الصعوبة فى الجرائم التى ترتكب بالترك هى فى إثبات القصد الجنائى ، قصد إحداث الموت أو المرض أوالعجز ، وهو اثبات يكاد يكون مستحيلا فى معظم الأحوال ، لأن القصد أى اتجاه الارادة نحو إحداث النتيجة المذكورة يظهر فى العادة بفعل إيجابى مادى وقلما يظهر بامتناع . ويغلب عند عدم ثبوت القصد الجنائى فى هذه الأحوال أن يعد الفعل قتلاأوجرحاًخطأًمنطبقاًعلى المادة ٢٣٨ أو ٢٤٤ع متى أمكن إثبات الاهمال أو عدم الاحتياط وهو أسهل بكثير من اثبات نية القتل أو الجرح عمدا . وقد اتهمت امرأة بأنها امتنعت عمدا وبقصد القتل عن ربط الحبل السرى لطفلها الحديث الولادة فمات بسبب ذلك ، وقدمت المتهمة إلى قاضى الاحالة بتهمة القتل عمدا فقرر اعتبار الواقعة قتلا خطأ منطبقا على المادة ٢٠٢ من قانون سنة ١٩٠٤ (٢٣٨ من القانون الحالى) لاقتلا عمدا لأنه رجح عدم وجود نية احداث الوفاه وأخذ

من جهة أخرى بما ذهب إليه جارسون من أن هذا الفعل لايمكن أن يدخل فى حكم النص العام للقتل عمدا وأنه لا يمكن العقاب عليه باعتباره قتلا عمدا إلا بتشريع خاص (إحالة المنيا محاماة ٢ عدد ٩٥) . وحكمت محكمة جنايات الزقازيق بالبراءة فى تهمة من هذا القبيل كان دفاع المتهمة فيها أنها تركت مولودها عقب الوضع وهى متعبة زمناً قدرته بساعتين طلباً للراحة ، فرأت المحكمة عدم وجود القصد الجنائى « إذ لم يقع من المتهمة أى عمل إيجابى يؤخذ منه أنها تعمدت القتل ولا يعتبر تركها المولود بلا عناية جريمة معاقباً عليها حتى ولو سلم بأنه تسبب عنه الموت » (جنايات الزقازيق ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ محاماة ٥ عدد ٥٥٨) .

٣٥ — وفى القانون الايطالى نص يقضى بأنه إذا لم يمنع الانسان حادثاً هو ملزم قانوناً بمنعه فان عـــدم منعه هذا الحادث يساوى إحداثه (مادة ٤٠ فقرة ثانية من قانون العقوبات الايطالى الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٠).

أما القانون الانجليزى فلا يفرق بين القتل بفعل والقتل بترك . فالذى يكون متكفلا بطفل ويمنع عنه الطعام إلى أن يموت جوعاً مع أن فى استطاعته إطعامه يعاقب بعقوبة القتل العمد (هاريس ص ١٤٥) .

٣٦ — إثبات القتل — تحقيق الركن المادى للقتل يقتضى إثبات أمرين: الأول قتل إنسان ، والثانى أن هذا القتل نتيجة فعل أو ترك منسوب للمتهم لذلك تعد الاستعانة بخبير من الأطباء تارة من الأعمال التمهيدية وتارة أول عمل من أعمال التحقيق فى حوادث القتل . فقد نصت المادة ٢٤ من قانون تحقيق الجنايات على أنه « يجوز لمأمور الضبطية القضائية أن يستعين بمن يلزم من أهل الخبرة والأطباء وأن يطلب منهم تقريراً عن المواد التى تمكنهم صناعتهم من إيضاحها » . ونصت المادة ٣١ منه على أنه يجوز للنيابة « أن تستعين بخبير » ونصت المادة ٦٥ منه على أنه « إذا استلزم إثبات الحالة الاستعانة بطبيب أو أحد من أهل الفن فيجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته» وعمل الطبيب فى حوادث القتل لا يقتصر على الكشف الظاهرى بل يجب أن يتناول إجراء الصفة التشريحية حتى يتمكن من ابداء رأى صحيح عن أسباب الوفاة .

لكن لاسبيل إلى تدخل الطبيب إذا لم يعثر على جثة القتيل . ومما لاشك فيه أن

المحاكمة على القتل لا تتوقف على العثور على الجثة كما أن المحاكمة على أية جريمة أخرى لا تتوقف على وجود جسم الجريمة. وليس أدل على صحة ذلك من نص المادة ٢٣٤ت ج التى تعتبر من أسباب إعادة النظر وجود المدعى قتله حياً بعد الحكم على متهم بقتله . وهذا النص نفسه يدل على مايجب مراعاته من الاحتياط الشديد لتفادى الوقوع فى مثل هذا الخطأ . فاختفاء الشخص قد يدعو للاشتباه فى وقوع جناية ولكنه لا يقوم دليلا على ذلك ولا يغيب عن الذهن أن النيابة هى المكلفة مبدئيا باثبات واقعة القتل وأنه ليس على المتهم أن يثبت أن القتيل لايزال حياً أو يدل على مكانه حتى ولو كان مكلفا بحفظه أو حضانته (جارو ٥ ن ١٨٥٧ وجارسون ن٤٠)

أما إذا كانت الجثة موجودة فلا بد من إجراء الكشف الطبي والصفة التشريحية لتعيين أسباب الوفاة المباشرة منها وغير المباشرة وللمساعدة على تكييف الواقعة المسندة إلى المتهم .(جارو ٥ ن ١٨٥٧)

الركن الثالث – قصد القتل

٣٧ – ماهو القصد الجنائى فى جناية القتل العمد؟ – لا تتم جريمة القتل العمد إلا بتوفر القصد الجنائى. وقد عبر القانون عن ذلك بلفظ «عمدا» (volontairement) فى قوله « من قتل نفساً عمداً » . ولا يكفى لتوفر هذا الركن وجود القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وهو علم الجانى أن الامر الذى يأتيه أو يمتنع عنه هو أمر محظور ، بل لا بد فى جناية القتل العمد من توفر قصد جنائى خاص هو انتواء الجانى قتل المجنى عليه وإزهاق روحه . « فالعمد فى القتل هو التوجه إليه بارادة احداثه . ولايعد القتل عمدا إذا انتفت هذه النية مهما كانت درجة احتمال حدوثه» .(نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٩ عدد ١٨٤) .

فنية القتل هى الفارق الجوهرى بين القتل العمد وغيره من الجرائم التى تقع على النفس. ذلك أنه إلى جانب القتل العمد يوجد: أولا القتل العارضى أو بالقضاء والقدر ، والقتل الخطأ ، وفى هذين النوعين لامحل لوجود أى قصد جنائى حتى ولا قصد الاضرار ، لأن الموت فى الأول هو نتيجة الصدفة ولا ينسب لأحد ما ، ولأن القتل

فى الثانى هو نتيجة رعونة أو إهمال أو عدم احتياط . ويوجد أيضا الضرب أو الجرح المفضى إلى الموت وفيه يشترط ارتكاب الفعل المادى الذى ينتج عنه الموت عمدا ولكن لا يشترط فيه قصد القتل .

وعلى ذلك فالركنان المادى والشخصى لجناية القتل العمد يتمم كل منهما الآخر . فالضرب أو الجرح الذى أدى إلى الموت لا يمكن المحاكمة عليه بوصف أنه قتل تام إلا إذا وقع بقصد إحداث الموت ؛ وعلى العكس من ذلك الضرب أو الجرح الذى لم يؤد إلى الموت يجوز المحاكمة عليه بوصف أنه شروع فى قتل عمد متى ثبت أنه ارتكب بقصد القتل (جارو ن١٨٥١)

٣٨ — المظاهر الخارجية التى يمكن الاستدلال بها على وجود نية القتل — النية أمر داخلى يبطنه الجانى ويضمره فى نفسه ، ولا يستطاع تعرفه إلا بمظاهر خارجية من شأنها أن تكشف عن قصد الجانى وتظهره . ومن هذه المظاهر التى يتعين الرجوع اليها للاستدلال على وجود هذه النية الظروف التى وقع فيها الاعتداء والغرض الذى كان يرمى اليه الجانى ووسائل التنفيذ التى استخدمها (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٨١ و١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٦ سنة ٤٧ ق وجارو ٥ ن١٨٥٢)

٣٩ — وقد حكم بأنه لا مانع مطلقاً يمنع قاضى الموضوع من أن يستدل على نية القتل بنوع الآلة التى استعملها الجانى، فان هذه قرينة، والقانون إذ جعل القرائن من طرق الاستدلال قد أطلق ولم يحدد . فالاستدلال بهذه القرينة وبها وحدها استدلال قانونى لا شبهة فيه (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٨١ — وفى هذا المعنى نقض ٥ نوفبر سنه ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٧٦ و١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٦ سنة ٤٧ ق)

وأنه يجوز أن تستخلص نية القتل من الآلة التى استعملت فى الجريمة وموضع الاصابة وجسامتها وظروف الواقعة (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٠٦٥ سنة ٨ ق و١٣ يونية سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٣٢٤ سنة ٨ ق)

فيجوز استنتاج هذه النية من استعمال سلاح نارى أطلقه المتهم على المجنى عليه فأصابه فى مقتل كالرأس أو الصدر أو البطن (نقض ١٩ نوفبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٨٤ و١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٦ سنة ٤٧ ق و١٣ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١١٢٨ سنة ٣ ق

و١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم٥٦٢ سنة ٤ ق و٧ أبريل سنة ١٩٤١ قضية رقم٩٢٨ سنة ١١ ق)

ومن استعمال سكين ضرب بها المجنى عليه فى مقتل كما إذا استعمل المتهم سكينا طعن بها المجنى عليه طعنة قوية نفذت إلى رئته (نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم١٣٣٨ سنة ٤٦ ق) أو طعنه بها فى جنبه فنفذت إلى الطحال (نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية ٢٤١٥ سنة ٢ ق) أو طعنه بها فى صدره فنفذت إلى تجويف الصدر (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٧٩٦ سنة ٤ق و ٦ يونية سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق) . أو طعنه بها فى صدره فنفذت من تحت الضلع الخامس ووصلت الى القلب فمزقته (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٠٦٥ سنة٨ ق) . أو طعنه بها فى بطنه فأخرج إمعاءه (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٠٧ سنة ٤٦ ق) أو طعن بها المجنى عليه عدة طعنات فى بطنه وصدره بعد قيام مشادة بينهما (نقض ٨ مارس سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٧٥٠ سنة ٧ ق) . أو طعن بها شخصين عدة طعنات على أثر قيام مشاجرة بينهما فأصيب أحدهما باصابة خطيرة إذ نفذت السكين إلى التجويف الصدرى وأصيب الثانى فى جبهته وبين عنقه وكتفه وهما فى مقتل (نقض ١٣ يونية سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٣٢٤ سنة ٨ ق) . أو استعمل المتهم مطواة طعن بها المجنى عليه فى صدره ورأسه وهما موضعان قاتلان (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ قضية رقم٣٥٥ سنة ٤ ق) . أو استعمل سكينا وقطعة حديد ضرب بهما المجنى عليه فى رأسه وصدره (نقض ٥ ديسمبر سنة١٩٣٢ قضية رقم٥٦١ سنة٣ ق).

ومن استعمال المتهم فأساً أو ساطوراً أو بلطة وتعمده ضرب المجنى عليه بآلة من هذه الآلات على رأسه (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤٠٧ سنة ٣ ق و ١٢ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم٥٦٢ سنة ٤ ق و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٠٩ سنة ٧ ق).

ومن استعمال المتهم عصا غليظة وتعمده ضرب المجنى عليه بها على رأسه ضرباً شديداً متعددا هشم عظام الجمجمة وهتك المخ (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢٠٨٨ سنة ٦ ق — وانظر فى هذا المعنى استئناف مصر ١٩ مايو سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٢٥٥ و٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص٣١٢)

اما القاء حامض الكبريتيك المركز على شخص فلا يدل على نية القتل لأنه لا يستعمل عادة إلا فى جرائم الايذاء والتشويه (جنايات مصر ٣ يونية سنة١٩٢٦ محاماة٦ عدد ٤٤٢)

٤٠ — وللمحكمة أن تعتمد فى ثبوت نية القتل على نوع الآلة التى استعملها الجانى ولو لم تضبط هذه الآلة . وقد حكم بأنه ما دامت المحكمة قد حصلت من وقائع الدعوى والأدلة المعروضة عليها ومن الكشف الطبى أن المتهمين استعملوا فى اصابة المجنى عليه المدى والمطاوى فلها أن تعتمد على ذلك فى ثبوت نية القتل ولو كانت هذه الاسلحة لم تضبط فى التحقيق (نقض ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٥٧٤ سنة ٨ ق)

٤١ — ويجوز استنتاج نية القتل من نوع الآلة التى استعملها الجانى ومن ظروف الواقعة ولو لم يثبت حصول الاصابات فى مقتل وقد حكم بأنه متى ثبت لمحكمة الموضوع أن المتهم ضرب المجنى عليه بسكين عدة ضربات قاصدا متعمدا قتله وان الوفاة حصلت من آثار بعض هذه الضربات وتسببت عنها ، فهذا المتهم يكون قاتلا وعقابه ينطبق حقا على المادة ٢٣٤ فقرة أولى من قانون العقوبات التى لا تتطلب سوى ارتكاب فعل على المجنى عليه يؤدى بطبيعته إلى وفاته بنية قتله سواء أكانت الوفاة حصلت من جرح وقع فى مقتل أم من جرح وقع فى غير مقتل ما دامت الوفاة نتيجة مباشرة للجريمة . ومتى بين الحكم جريمة القتل من ثبوت نية القتل والطعن بآلة قاتلة وحدوث الوفاة من الطعنات ، فلا يعيبه عدم بيان الجروح الواقعة فى مقتل والجروح الواقعة فى غير مقتل ما دام انه بينها جميعها ونسب حدوثها إلى المتهم (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٧٨٩ سنة ٤ ق)

٤٢ — على أن القرينة المستفادة من استعمال سلاح قاتل ليست بقاطعة ومن الجائز إثبات عكسها بكافة الطرق . فقد يستفاد من ظروف الواقعة أن الفاعل لم يكن يبغى سوى إحداث جرح فقط على رغم استعماله لسلاح من شأنه القتل (جارسون مادة ٢٩٥ ن ٧٩ وأحمد بك أمين ص ٣٢٢)

وقد حكم بأنه مهما تكن الآلة التى تستعمل فى ارتكاب الجريمة من آلات القتل فلابد لاعتبار الجريمة قتلا عمدا من توافر نية القتل عند الجانى وقت ارتكاب الفعل (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٣٦ سنة ٤٦ ق) .

وأن موطن القول بان مجرد استعمال آلة قاتلة ليس وحده دليلا على نية القتل هو أن لا تكون المحكمة تعرضت لمسألة النيـــة بخصوصها بل تكون قد أجملتها

واقتصرت على مجرد إثبات نوع الآلة ، أما اذا تعرضت لمسألة النية فعلا وفصلت فيها فعلا فلا محل لهذا القول (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٥٢ سنة ٤٦ق).

٤٣ — وقد يستفاد من ظروف الواقعة توفر قصد القتل لدى الجانى ولو لم يستعمل سلاحا ما، كما إذا ارتكب القتل بطريق الخنق أو الضغط باليد أو الرجل على جسم المجنى عليه . وقد حكم بأنه إذا تربص عدة أشخاص للمجنى عليه بقصد سرقته وانتظروا حضوره وهجموا عليه وطرحوه أرضا على وجهه وصار البعض منهم يضغط على رأسه فى التراب والبعض الآخر يضغط بقوة بركبتيه على ظهره وكتفيه واستمروا بهذه الكيفية مدة من الزمن حتى مات ثم اخذوا ما معه كانت الواقعة قتلا اقترنت به جناية أخرى معاقبا عليه بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع (استئناف مصر ٢٨ ابريل سنة ١٩٠٤ مج ٦ ص ٥٩) .

٤٤ — ولا تناقض بين قيام نية القتل عند المتهم وبين كونه ارتكب فعلته تحت تأثير الغضب ، لأن الغضب يعد سبق الاصرار فقط .

فلا مانع قانونا من اعتبار نية القتل إنما نشأت لدى الجانى إثر مشادة وقتية (نقض ٨ مارس سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٧٥٠ سنة ٧ ق) .

وإذا استنتجت المحكمة نية القتل من معاينة الآلة التى استعملت فى ضرب المجنى عليه ومن موضع الاصابة وجسامتها وشدة الضربة ومن باقى ظروف الحادثة الى استعرضتها فى حكمها فلا يعيب الحكم أن يكون قد اوضح مع ذلك مايفيد أن المتهم ارتكب فعلته تحت تأثير الغضب ، كما أنه لايعيب الحكم أنه لم يرد على دفع المتهم بأنه كان يحمل الآلة التى استعملها فى القتل بمقتضى صناعته ، لأن وجود هذه الآلة بيد المتهم لايمنع المتهم عند انفعاله من أن ينوى القتل فى الحال وينفذ نيته بما فى يده (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٠٨٩ سنة ٢ ق) .

٤٥ — النية المبيتة وغير المبيتة على القتل — ويجدر بنا هنا من غير أن ندخل فى شرح نظرية القتل مع سبق الاصرار أن ننبه إلى عدم جواز الخلط بين نية القتل وظرف سبق الاصرار . « فنية القتل وسبق الاصرار هما أمران منفصلان ولا يستلزم توفر نية القتل أن يكون سبق الاصرار عليه متوفراً أيضاً » (نقض ٢١ يونية سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٣١١ سنة ٧ ق) .

أما نية القتل فهى قصد احداث الموت المعاصر للفعل الذى يرتكب لهذا الغرض وأما سبق الاصرار فهو بمقتضى نص المادة ٢٣١ ع القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصر منها إيذاء شخص معين أو غير معين ، مما يترتب عليه أنه يمكن أن توجد نية القتل من غير إصرار سابق أى قتل عادى كما يمكن أن يوجد سبق الاصرار من غير نية القتل اى ضرب او جرح بسيط (جارو ٥ ن ١٨٥٤) .

٤٦ — القصد المحدود وغير المحدود — قصد القتل إما ان يكون منحصرا فى تعمد قتل شخص معين وإما أن يكون موجها بكيفية غير محدودة إلى قتل شخص أو أشخاص غير معينين . والحكم فى الحالتين واحد ، وهو أن الجانى مسئول عما أراده سواء بكيفية محدودة أو بكيفية غير محدودة . ففى الصورة الأولى صورة القصد المحدود يريد الجانى على وجه التعيين الفعل الذى يقارفه والضرر الذى ينتج عنه . فهو يريد قتل فلان ويقتله ، ومسئوليته فى هذه الصورة واضحة لاشبهة فيها . على أن الجانى مسئول أيضا عن قصده غير المحدود وان كانت فكرة النتيجة التى يبغى الوصول اليها غير مؤكدة فى نفسه ، بشرط أن يكون قد قصد القتل بصفة عامة وأن توجد رابطة سببية بين هذا القتل وارادته . فالجانى الذى يطلق عيارا ناريا على جمع محتشد ويقتل شخصا من هذا الجمع يعد قاتلا عمدا لأنه وإن لم يتعمد قتل شخص معين ولم يعرف من هو المجنى عليه الذى سيصيبه إلا أنه كان لديه قصد القتل ؛ وكذلك الفوضوى الذى يضع قنبلة فى الطريق العام أو يلقيها على الموجودين فى مرسح او فى اجتماع عام مسئول عن القتل الذى يرتكبه لأن لديه قصد قتل غير محدود (جارو ٥ ن ١٨٥٥ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٥٧ وأحمد بك أمين ص ٣٢١) .

وقد حكم بأنه إذا صوب شخص بندقيته إلى جمع محتشد واطلق منها عياراً او عدة اعيرة نارية أصاب بعضها شخصا أو أكثر من هذا الجمع وقتله عد القاتل مرتكبا لجريمة القتل عمدا لتوفر قصد القتل عنده (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد١٠٦ و ٢٠ نوفبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٩٧ سنة ٤٧ ق) .

٤٧ — القصد الاحتمالى — عرفت محكمة النقض والابرام القصد الاحتمالى

بأنه « نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجانى الذى يتوقع أن قد يتعدى فعله الغرض المنوى عليه بالذات الى غرض آخر لم ينوه من قبل أصلا فيمضى مع ذلك فى تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض الغير المقصود. ومظنة وجود تلك النية هى استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه » . والمراد بوضع تعريفه على هذا الوجه أن يعلم أنه لابد فيه من وجود النية على كل حال وأن يكون جامعا لكل الصور التى تشملها تلك النية مانعا من دخول صور أخرى لانية فيها داعيا الى الاحتراس من الخلط بين العمد والخطأ . والضابط العملى الذى يعرف به وجود القصد الاحتمالى أو ارتفاعه هو وضع السؤال الآتى والاجابة عليه : « هل كان الجانى عند ارتكاب فعلته المقصودة بالذات مريدا تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه الى الأمر الاجرامى الآخر الذى وقع فعلا ولم يكن مقصودا له فى الأصل أم لا ؟ » فان كان الجواب « نعم » فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالى . أما إن كان « لا » فهناك لا يكون فى الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أولا يعاقب بحسب توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها . ثم إن الاجابة على هذا السؤال تنبنى طبعا على أدلة الواقع من اعتراف أو بينات أو قرائن (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٣٥ سنة ٤٧ق) .

وعلى هذا يمكن تصور ثلاث حالات :

(الحالة الأولى) أن تكون النتيجة التى وقعت بالفعل — وهى غير الغرض الاصلى الذى كان يقصده الفاعل — نتيجة حتمية ملازمة للفعل الذى ارتكبه وهى فوق ذلك بديهية فى نظره . ففى هذه الحالة يعتبر الفاعل مسئولا عن هذه النتيجة كما لو كان قد أرادها ، ولا يقبل منه اعتذاره بانه لم يرد ما وقع نتيجة لفعله أو تركه وقد تضمنت المادة ٢٥٦ ع تطبيقا لهذه الفكرة إذ نصت على أنه يعاقب بعقوبة الحريق عمداً بحسب الأحوال المتنوعة المبينة فى المواد السابقة كل من وضع النار فى أشياء لتوصيلها للشىء المراد إحراقه بدلا من وضعها مباشرة فى ذلك الشىء.

(الحالة الثانية) أن تكون النتيجة التى وقعت بفعل الجانى عادية وطبيعية ، فاذا لم يكن قد قصدها فقد كان فى وسعه أو كان يجب عليه أن يتوقعها . وفى هذه الحالة أيضاً يعتبر الفاعل مسئولا عن نتائج الفعل المنسوب إليه والذى تعمد ارتكابه . وقد أتى

القانون نفسه بتطبيقات لهذه القاعدة . من ذلك أن المادة ٤٣ع تقضى بأن من اشترك فى جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التى تعمد ارتكابها متى كانت الجريمة التى وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت . وبمقتضى المادة ٢٢٢ ع يعاقب فاعل الحريق عمداً بالاعدام إذا نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر كان موجوداً فى الأماكن المحرقة . ولا يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون الجانى قد تعمد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص فى المكان الذى ارتكب فيه جريمة الحريق . وفى جرائم الضرب والجرح يشترط أن يكون الجانى قد تعمد الضرب أو الجرح وهو يعلم بأن من شأنه المساس بسلامة المجنى عليه وصحته ، ولكن متى تحقق هذا القصد يكون مسئولا عن نتائج الجريمة ويعاقب بعقوبات تتفاوت فى الشدة تبعاً لما إذا كانت الضربات أو الجروح قد نشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً أو نشأت عنها عاهة مستديمة أو أفضت إلى الموت ، دون حاجة لاثبات أنه قصد إحداث أى من هذه النتائج (مواد ٢٣٦ و٢٤٠ و٢٤١ ع) .

(الحالة الثالثة) أن تكون النتيجة التى حدثت بالفعل غير عادية وبالتالى ما كان الفاعل يتوقع حدوثها . وفى هذه الحالة يعد القصد الجنائى معدوماً بالنسبة لهذه النتيجة على اعتبار أن الفاعل لم يردها حتى بصفة احتمالية . وفقط يوجد خطأ يجب تقدير مسئولية الفاعل عنه إضافته إلى الخطأ المقصود . فمثلا إذا ضرب شخص آخر عمداً أو أحدث به جروحاً عمداً ولم يقصد بذلك قتله ولكنه أفضى إلى موته يوجد القصد الجنائى بالنسبة للضرب أو الجرح ويوجد خطأ بالنسبة للقتل نظراً للاهمال أو عدم الاحتياط الذى أدى إلى موت المجنى عليه ، ولذا يعاقب القانون على هذه الجناية بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بينما يعاقب على جناية القتل عمداً بالاعدام إذا ارتكب مع سبق الاصرار أو الترصد . كذلك لا يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادتين ٢٦٠ و٢٦١ ع من أجل جريمة الاسقاط إلا من كان قصده إسقاط المجنى عليها ، أما إذا كان القصد مجرد الايذاء فتطبق العقوبات المقررة لجريمة الضرب أو الجرح عمداً (جارو ١ ن ٣٠١ ، وقارن جارسون مادة ٢٩٥ ن ٤٨ الى ٥٥ وأحمد بك أمين ص ٣١٦ الى ٣١٩) .

٤٨ — الخطأ فى شخص المجنى عليه — قد يحدث أن يقتل الجانى شخصاً غير

الذى كان يقصده إما بسبب خطأ فى شخصية المجنى عليه أو بسبب خطأ فى التصويب. فإيا كان سبب هذا الخطأ فلا تأثير لهذا الظرف على إجرام القاتل ومسئوليته. ذلك لأنه ما دام الفاعل قد قامت لديه نية القتل أو الضرب فيستوى أن يكون قد قتل زيداً أو بكراً. نعم إن الجانى ما كان ليقدم على قتل زيد لو لم يلتبس عليه الأمر ويظنه بكراً، ولكن الخطأ الذى وقع منه لا يمنع من كونه ضرب زيداً عمداً، ويكفى أن يكون عالماً باجرام الضرب أو الجرح الذى يحدثه قاصداً إحداث الموت بهذه الوسيلة لتكوين جناية القتل وهى جناية تنتج لا عن كون الجانى قتل عمداً شخصاً معيناً بل عن كونه قتل قاصداً القتل (جارو ٥ ن ١٨٥٥ ص١٤٩ و ١٥٠ وبلانش٤ ن٤٧١ وشوفو وهيلى٣ ن ١١٩٤ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٦٠). وهذا ما استقر عليه قضاء المحاكم الفرنسية والمصرية (أنظر الأحكام الفرنسية المنوه عنها فى جارسون مادة ٢٩٥ ن ٦١ وما بعدها وجارو ٥ ص ١٥٠ هامش ٢٦).

فحكمت محكمة استئناف مصر بأن العمد فى القتل يتوفر بمجرد وجوده عن شخص معين ولو لم يقتل هو وقتل آخر فى الحادثة، كما إذا أراد المتهم قتل أحد أخويه بسكين فقتل بها أخاه الآخر لما أراد منعه عنه (استئناف مصر ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص٨٨).

وحكمت محكمة النقض والابرام بأنه من المسلم به أن من تعمد قتل انسان فأصاب انساناً آخر فهو قاتل عمداً لهذا الآخر (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٨٥ سنة ٤٦ ق).

وأنه من المتفق عليه علماً وقضاء أنه إذا أطلق شخص على إنسان عياراً نارياً بقصد قتله فأخطأه وأصاب إنساناً آخر فقتله وجب اعتبار هذا الشخص قاتلا عمداً لأنه نوى القتل وتعمده فهو مسئول عن النتائج الاحتمالية التى ترتبت على قصده الجنائى، (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٣٤٥، وفى هذا المعنى نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ٢٠٩).

وأنه إذا أطلق شخص عياراً نارياً على جماعة بنية القتل فأصاب آخر ليس منها اعتبر قاتلا عمداً. فمتى ثبت أن المتهم تعمد القتل باطلاقه النار فى المشاجرة التى اشترك فيها فسيان أن يكون القتيل من المتشاجرين أم لا (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٠٦٨ سنة ٤٦ ق).

٤٩ – ولكن يشترط لتوفر القصد الجنائى فى هذه الحالة أن يكون الفاعل قصد قتل انسان. فاذا أحس شخص كخفير زراعة ليلا بحركة غير اعتيادية وكان من البسطاء الذين يعتقدون فى الخيالات والأوهام فنادى مستنجداً ولما لم يجبه أحد أطلق طبنجته نحو صوت الحركة بقصد الارهاب دون أن يصوبها على شىء معين وبغير علم منه بوجود أى انسان كان فأصاب انساناً كانت جريمته قتلا خطأ أو جرحا خطأ لأن من أركان جريمة القتل العمد أو الشروع فيه أن يقصد الفاعل إصابة شخص معين كان أو غير معين الأمر الذى لم يتوفر فى هذه الحالة (إحالة طنطا ١٢ مارس سنة ١٩١٢ مج ١٣ ص ١٦٠).

٥٠ – إذا كان الشخص المقتول غير الذى كان الجانى يقصد قتله فلا شبهة فى أنه تجوز المحاكمة على الفعل بوصف أنه قتل تام. ولكن هل يوجد فى هذه الحالة علاوة على القتل التام شروع فى قتل الشخص الذى أراد الجانى قتله ولكنه لم يصبه ؟ إذا كان الخطأ واقعاً فى شخص المجنى عليه فلا محل للمحاكمة على الشروع فى قتل الشخص الذى كان مقصوداً بالقتل لأنه لم يكن موجوداً . أما إذا كان الخطأ حاصلا فى التصويب فلا مانع من القول بوجود جريمة الشروع بجانب القتل التام (جارسون ن ٦٩ و ٧٣). ولكن هذا لا يضاعف مسئولية الجانى من الوجهة القانونية إذ الفعل الذى صدر منه واحد، فان تكونت منه جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة الأشد فقط والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقاً لحكم المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات (أحمد بك أمين ص ٣٢٠).

وقد حكمت محكمة النقض والابرام فى قضية اتهم فيها شخص بأنه شرع فى قتل الأستاذ أحمد هشام المحامى وعبد الغفار مهران عمداً بأن أطلق عياراً ناريا قاصداً قتل المجنى عليه الأول فأخطأه وأصاب المجنى عليه الثانى وقد خاب أثر الجريمة لسبب خارج عن إرادته وهو عدم إحكام الرماية بالنسبة للمجنى عليه الأول وإسعاف المجنى عليه الثانى بالعلاج – حكمت بأنه لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تجزىء الدعوى وتفصل فى تهمة الشروع فى قتل الأستاذ أحمد هشام وتحفظ للنيابة الحق فى رفع دعوى أخرى مستقلة عن تهمة الشروع فى قتل عبد الغفار مهران، لأن حكم تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد هو اعتبار المتهم أنه قصد ارتكاب الجريمة الأشد عقوبة فقط دون الجريمة أو الجرائم الأخف، فلا تصح مؤاخذة المتهم إلا على جريمة واحدة وهى الأشد عقوبة

وتنتهى المسئولية الجنائية عن الفعل وجميع نتائجه بصدور الحكم فى هذه الجريمة ؛ وكذلك يكون الحال إذا كانت العقوبة المقررة قانونا لتلك الجرائم واحدة . وأنه متى تقرر ذلك وكان الثابت أن المتهم لم يطلق إلا عياراً نارياً واحداً قصد به إصابة الأستاذ أحمد هشام فأخطأه وأصاب عبد الغفار مهران فيكون من الخطأ بعد إدانة المتهم فى تهمة شروعه فى قتل المجنى عليه الأول تصور إمكان محاكمته عن إصابة المجنى عليه الثانى إذ أن محاكمة المتهم عن الفعل الذى وقع منه وهو إطلاق العيار النارى بنية القتل تحول دون إعادة المحاكمة عن الفعل نفسه وعن أية نتيجة من نتائجه (نقض ٦ يونيه سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق) .

٥١ — إذا حرض شخص آخر على قتل بكر فأخطأه وقتل زيداً فهل يعتبر المحرض مسئولا عن القتل ؟ قد يدفع المحرض بأنه لم يحرض على القتل الذى وقع على شخص زيد . ولكن مادام المحرض قد فوض غيره فى القتل فانه يعتبر السبب الأول المنتج للقتل الذى ارتكبه وكيله ، وليس له أن يعتذر بأن هذا الوكيل قد تجاوز حدود الوكالة لأنه إذ عهد بتنفيذ المشروع إلى وكيل فقد قبل مقدما كل ماعساه يرتكبه هذا الأخير من أخطاء فى تنفيذ العمل الذى اشترك فيه (جارو ٥ ن ١٨٥٥ ص ١٥١ ونبيل ج ١ ص ٢٥٥ وهاوس ج ١ ن ٧١٦) .

٥٢ — الباعث على القتل — يكفى لوجود القصد الجنائى فى القتل العمد أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل عن علم وإرادة . ولا حاجة بعد ذلك إلى القول بانه يجب أن يكون قد ارتكب الفعل بنية الاضرار . ذلك أن القصد الخاص الذى يعتدبه القانون فى هذه الجناية هو إرادة إحداث الموت . أما الاسباب والبواعث التى دفعت هذه الارادة فلا تأثير لها على المسئولية . وعلى ذلك يتكون القتل ويعاقب عليه بالعقوبة المقررة فى القانون : (أولا) حتى ولو ارتكب القتل لغرض ليس فيه مايشين أخلاقيا كما اذا ارتكب بناء على طلب المجنى عليه بقصد اراحته من علته وتخليصه من آلام الحياة . (ثانيا) حتى ولو كان الباعث على القتل غير واضح ولا يمكن إسناده إلى الحقد أو الطمع أو الفجور أوغير ذلك من الأسباب الواردة فى الاحصاءات . (ثالثا) حتى ولو ارتكب القتل لغرض سياسى إذ الغرض السياسى للقاتل لاينفى قصده الجنائى ولا

يحول جنايته العادية الى جناية سياسية (جارو ٥ ن ١٨٥٦) .

الفرع الثانى — فى عقاب القتل العمد

٥٣ — « من قتل نفسا عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة » (المادة ٢٣٤ فقرة أولى ع).

وقد ظلت عقوبة الاعدام مدة طويلة تطبق فى مصر وفى البلاد الأوروبية على كل قتل عمد إلى أن انتهى الأمر بتخصيص عقوبة الاعدام للقتل المقترن بظروف مشددة.

الفرع الثالث — فى رقابة محكمة النقض وبيان واقعة القتل فى الحكم

٥٤ — يجب أن يعنى فى الحكم القاضى بالادانة فى جناية قتل عمد ببيان الأركان المادية والمعنوية للجناية وذكر الأدلة التى قامت لدى المحكمة وجعلتها تقتنع بتوافر هذه الاركان (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٠٦) .

« لأن مراد القانون بعبارة (بيان الواقعة) الواردة بالمادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات هو أن يثبت قاضى الموضوع فى حكمه كل الأفعال والمقاصد التى تتكون منها أركان الجريمة مع إثبات ما خرج عن هذه الأركان مما له شأن هام تترتب عليه نتائج قانونية كتاريخ الواقعة ومحل حدوثها ومآخذ الظروف المشددة للعقاب . فان أهمل قاضى الموضوع ذكر شىء من ذلك فأخل بركن من الأركان التى لا تقوم الجريمة الا على توافرها جميعا أو مما يسوغ زيادة العقوبة التى فرضها كان من حق المحكوم عليه أن يطعن فى حكمه لمخالفته للقانون. أما تقدير الأدلة التى توصل بها الى تكوين عقيدته وإثباتها فى الحكم ذلك الاثبات الذى هو مراد القانون من عبارة (بيان الواقعة) فأمرهو وحده ذو الحق فيه ولا رقابة لأحد عليه ، إذ هذا التقدير أمر نفسى يتفاوت فيه القضاة كما يتفاوت فى مثله كل الناس ، بل قد يختلفون لدرجة التضاد ، ويستحيل أن يدعى أحد أن تقدير قاض فى هذا الصدد هو الحق دون تقدير قاض آخر . وإذ كان لا بد لعدم تأبيد القضايا من الاعتماد نهائيا فى هذا التقدير على رأى قاض معين فقد اعتمد الشارع فى كل ذلك على رأى قاضى الموضوع » (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٢٤ سنة ٤٦ ق) .

٥٥ — فيجب أن يشتمل الحكم على ملخص للواقعة تبين فيه الأفعال المادية التي ارتكبها المتهم والأدلة التي كونت منها المحكمة اعتقادها بثبوت هذه الأفعال ونسبتها الى المتهم، وذلك حتى يتسنى لمحكمة النقض والابرام معرفة ما إذا كان الوصف الذي أعطته محكمة الموضوع للواقعة مبنيا على استنتاج ممكن ومعقول أم لا (نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ مج ٢٣ عدد ٧٣).

ولا يكفي أن تقتصر المحكمة على القول بأنه تبين لها من أوراق الدعوى وجود قرائن أو دلائل كافية على أن فلانا في يوم كذا بجهة كذا قتل فلانا عمداً بأن ضربه بآلة ... فأحدث به الاصابات التي أودت بحياته، أو تقتصر على القول بعبارة عامة إن التهمة ثابتة على المتهم من شهادة الشهود وقرائن الدعوى والكشف الطبي، بل يجب عليها ان تذكر مضمون شهادة الشهود وغيرها من الأدلة التي اعتمدت عليها في حكمها (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٤٥ سنة ٤٥ ق). «فان تسبيب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها فيما يفصلون فيه من الأقضية، وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد، لأنه كالعذر فيما يرتأونه ويقدمونه بين يدي الخصوم والجمهور وبه يرفعون ماقد يرين على الأذهان من الشكوك والريب فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين. ولا تنفع الأسباب إذا كانت عبارتها مجمله لاتقنع أحدا ولا تجد محكمة النقض فيها مجالا لتبين صحة الحكم من فساده» (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٩٩ سنة ٤٦ ق). «لأن هذه العبارة المجملة إذا كان لها معنى عند واضعي الحكم فان هذا المعنى مستور في ضمائرهم لا يدركه غيرهم، ولو كان الغرض من تسبيب الأحكام أن يعلم من حكم لماذا حكم لكان ايجاب التسبيب ضربا من العبث. ولكنما الغرض من التسبيب أن يعلم من له حق المراقبة على أحكام القضاة من خصوم وجمهور ومحكمة نقض ماهي مسوغات الحكم، وهذا العلم لابد لحصوله من بيان مفصل ولو إلى أقل قدر تطمئن معه النفس والعقل إلى أن القاضي ظاهر العذر في إيقاع حكمه على الوجه الذي ذهب اليه (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٢٣ سنة ٤٦ ق).

٥٦ — ويجب أن يبين الحكم علاقة السببية بين الفعل المسند إلى المتهم وبين

موت المجنى عليه فى القتل التام وأن هذا الفعل من شأنه إحداث الموت فى القتل المشروع فيه أو القتل الخائب الأثر . ويجب لهذا الغرض ذكر ملخص الكشف الطبي وما جاء فيه عن سبب الوفاة .

٥٧ — ويجب على المحكمة أن تدلل على توافر قصد القتل لدى المتهم . فاذا أغفلت المحكمة بيان قصد القتل كان هذا عيبا جوهريا فى الحكم موجبا لبطلانه ، لأن قصد القتل ركن جوهرى من أركان الجريمة وبيانه فى الحكم ضرورى لتتحقق محكمة النقض مما إذا كان المتهم قصد القتل أم إحداث ضربات أفضت إلى الموت (نقض ٣ نوفبر سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٢٤٥ و٥ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٥٤).

٥٨ — وكانت محكمة النقض والابرام قد حكمت فى أول الأمر بأنه ليس من الضرورى ذكر نية القتل صراحة فى الحكم بل يكفى أن تستفاد هذه النية بكل وضوح من العبارات الواردة فيه (نقض ٥ نوفبر سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ٥٢٦ و ٣ نوفبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ٣١٢ و ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٢٣ سنة ٤٦ ق) . وأنه يكفى أن يذكر العمد فى الحكم وليس من الضرورى تفصيل وقائع له إذ القانون نفسه اكتفى بالتعبير بلفظ العمد (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٤١ سنة ٤٤ ق). فاذا أثبت الحكم أن المتهم قتل آخر عمدا بأن ضربه بنبوت على رأسه أو طعنه بسكين فى صدره كان هذا كافيا لبيان نية القتل (نقض ٣ نوفبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٢٧٤ و ٥ يناير سنة ١٩٢٥ محاماة ٥ عدد ٦٠٣)

بل انها حكمت بأنه لا يشترط لصحة الحكم أن يرد به ذكر العمد بلفظه ، بل يكفى لصحته أن تكون نية القتل مستفادة من الوقائع والعبارات التى اشتمل عليها (نقض ٢٠ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٦٤ و ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٧ ق)

فتعتبر نية القتل واضحة إذا أثبت الحكم أن المتهم ضرب امرأة بحد السكين فى ثديها ولم يرد فيه بيانات أخرى غير ذلك لاثبات أن الضارب كان يقصد قتل المجنى عليها (نقض ٢٣ اكتوبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ٢٠) . أو أن المتهم خرج حاملا لبندقية ذات روحين وأطلق منها عدة أعيرة نارية على أفراد الجمع الذى كان محتشدا حوله فاصاب عيار منها أحد أفراد الجمع فى بطنه وأودى بحياته كما أصاب عيار آخر شخصا

ثانيا فى فخذه (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٠٦) . أو أن المتهم قام إلى المجنى عليه واغتاله بكتم نفسه ثم جاء به أن المتهم هدد المجنى عليه بضياع عمره (نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٧ ق) .

٥٩ — ولكن محكمة النقض والابرام قررت فى أحكامها الأخيرة أنه يجب على محكمة الموضوع أن تعنى فى حكمها ببيان نية القتل والتدليل عليها استقلالا ، لأن قصد القتل ركن أساسى فى جريمة القتل العمد ولابد من أن تبين محكمة الموضوع قيامه وتورد الدليل عليه وإلا جاء حكمها باطلا (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٠٨ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٠ و ٢٠ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٤ مج٣٠ عدد ٢ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٨ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٢٥١ سنة ٤٦ ق و ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٨٣ سنة ٤٦ ق و ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨٢ و ١٧ ينايرسنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥٨ سنة ٤٦ ق)

وأنه لما كانت جناية القتل تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو انتواء الجانى وهو يرتكب الفعل الجنائى قتل المجنى عليه وإزهاق روحه ، ولما كان هذا العنصر ذا طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وجب أن يعنى عناية خاصة فى الحكم القاضى بادانة متهم فى هذه الجناية باستظهار هذا العنصر وإيراد الأدلة التى تثبت توافر وجوده (نقض ٢ يناير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٢١١٦ سنة ٨ ق و ٢١ اكتوبر سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١١٧٩ سنة ١٠ ق) .

وأن تعمد إزهاق الروح هو العنصر الذى تتميز به قانونا جناية القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدى على النفس ، ويختلف هذا العنصر عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم . لذلك كان لزاما على المحكمة التى تقضى بادانة متهم فى جريمة القتل العمد أن تعنى فى حكمها باستظهار تلك النية وتورد العناصر التى استخلصتها منها . ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد حصول الاصابة فى مقتل ، بل يجب التدليل على أن الجانى كان يقصد بها إزهاق روح الشخص الذى أراد أن يوقعها به وأنه تعمد إصابته فى مقتل منه . وذلك حتى يتيسر لمحكمة النقض أن تطمئن إلى سلامة

ذلك الاستخلاص وأن تراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة الثابتة فى الحكم (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ٢٠٠ ص ٥٣٦) .

وأنه فى جناية القتل العمد أو الشروع فيه يجب أن تستظهر المحكمة نية تعمد الجانى إزهاق روح المجنى عليه وتدلل على ذلك بالأدلة المؤدية إلى توافر هذه النية ، وذلك لأن الأفعال التى تقع من الجانى فى جرائم القتل العمد والضرب المفضى إلى الموت والقتل الخطأ مظهرها الخارجى واحد فيها ، وإنما الذى يميز إحدى هذه الجرائم عن الاخرى هو النية التى انتواها مقارف الجريمة عند ارتكابه الافعال المكونة لها فمتى كانت الجريمة المعروضة على المحكمة هى جريمة قتل عمد وجب على المحكمة التحقق من توافر هذا العمد والتدليل عليه التدليل الكافى حتى لا يكون هناك محل للقول باحتمال أن يكون الموت نتيجة الضرب المفضى إلى الموت او القتل الخطأ وحتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة سلامة تطبيق القانون (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٣ سنة ٩ ق مج ٤٠ عدد ١٤٠)

٦٠ — وبناء على ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا خلا الحكم من بيان اضطلاع المتهمين بنية القتل عند ارتكابهم الجريمة ومن بيان الادلة التى استخلصت منها محكمة الموضوع أن نية القتل كانت قائمة عندهم وقت ارتكابهم لها فان فوات ذكر هذا الركن الهام للجريمة التى وقعت عقوبتها بل وفوات ذكر ما يشير إلى أنه كان موضع بحث ودرس للوقائع من ناحيته أدى الى أقتناع المحكمة بتحققه إنما هو عيب جوهرى يبطل الحكم ويستلزم نقضه (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٠٨ و٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٢٥١ سنة ٤٦ ق و ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨٢ و ٢ يناير سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ١٥٧)

وأنه إذا كانت المحكمة عند ما ذكرت الوقائع بينت أن ما وقع من المتهمين هو ضرب المجنى عليه على رأسه بالزقل ، ومع أنها ذكرت ذلك فى جملة مواضع لم تذكر مطلقاً أن هذا الاعتداء حصل عمدا بنية إحداث القتل فانه يجب نقض الحكم لان الوقائع التى ذكرتها المحكمة ليست صريحة فى بيان قصد القتل حتى تتميز بذلك هذه الجريمة عن جريمة الضرب الذى يفضى إلى الموت وبذلك لا تتمكن محكمة النقض من

مراقبة تطبيق القانون تطبيقا سليما على الواقعة الثابتة (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥١٦)

ولا يغنى عن بيان توفر نيـــة القتل أن تكون الآلة التى استخدمت هى من شر آلات القتل ، فان هذه النية هى ركن أساسى من أركان هذه الجريمة وهى وحدها التى تميز بينها وبين جريمة الضرب الذى يفضى إلى الموت، فما لم تتناولها المحكمة بالبحث وتقم الدليل على ثبوتها استقلالا فان حكمها يكون باطلا بطلانا جوهريا (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥٨ سنة ٤٦ ق و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٨) .

ومن غير المفيد فى هذا الصدد أن تكون المحكمة فى آخر حكمها قالت إنها تستخلص مما قدمته من الوقائع وأدلتها أن تهمة القتل العمد صحيحة وثابتة على المتهم مادامت تلك الوقائع والأدلة ليس فيها أى إشارة إلى مسألة القصد الجنائى (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٤ و ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٣ سنة ٩ ق) .

فاذا كان كل ما ذكرته المحكمة من الأفعال الاجرامية التى ثبتت لديها ينحصر فى أن المتهمين انقضا على المجنى عليه فأمسك به أحدهما وأرقده على الأرض وجلس فوقه ليمنعه من الحراك والدفاع وأخذ الآخر يضربه ويطعنه بسنجة من الآلات القاطعة والحادة هشمت وجهه وكسرت عظامه وأحدثت به جروحا كثيرة شديدة وأن هذه الاصابات تسبب عنها نزيف دموى غزير وأنها أدت إلى الوفاة ، فان هذا البيان مهما يكن فيه من تضافر المتهمين على ضرب المجنى عليه ذلك الضرب الشديد الذى أدى إلى وفاته ومهما تكن الآلة التى استعملت فيه هى مما يستعمل للقتل فان المحكمة أغفلت بيان نية القتل وثبوتها عند المتهمين وقت ارتكاب الجريمة ، ولا يغنى فى ذلك أن تكون المحكمة فى آخر حكمها قد وصفت الفعل الذى صدر من المتهمين بانه قتل عمد إذ البيان الذى أوردته عن هذا الفعل كما يجوز أن يكون قتلا عمدا يصح أيضا أن يكون ضربا أفضى إلى الموت، والمعين لأحد الوصفين هو تناول قصد القتل استقلالا وإقامة الدليل على توافره عند المتهمين استقلالا فان ثبت وجوده كان الفعل قتلا عمدا وإلا فهو ضرب أفضى الى الموت . أما مافعلته المحكمة من عدم البحث فى هذا القصد الجنائى الذى هو فى مثل هذه الصورة الركن المميز لجريمة القتل العمد ومن اقتصارها على بيان ماثبت من الفعل المادى ونتيجته ثم مجيئها حين وصفت هذا الفعل الذى اثبتته إلى القول انه قتل عمد فلا تراه المحكمة إلا

طفرة غير جائزة ، وما دام الأمر كذلك فالمتعين نقض الحكم (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٠)

وإذا كان الحكم بعد أن سرد وقائع الدعوى وناقش أدلتها قد انتهى إلى القول بثبوت تهمة الشروع فى القتل قبل المتهمين وإدانتهم فيها ولم يعرض بتاتاً لبحث نية القتل فان فى إغفال المحكمة بحث نية القتل والتدليل عليها قصوراً فى التسبيب يعيب الحكم ويوجب نقضه . أما قول الحكم فى سرد وقائع الدعوى أن الطاعن أطلق على المجنى عليه عياراً نارياً من فرد أصابه فى ساعده الأيسر فلا يكفى لثبوت نية القتل لاحتمال أن يكون القصد من إطلاق العيار أمراً آخر غير القتل (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٣ سنة ٩ ق) .

وإذا كان الحكم وإن كان قد عنى بنفى ما ادعى به الطاعن (المتهم) من أن الواقعة إنما هى قتل خطأ إلا أنه لم يتجه من أية ناحية فى سرده الوقائع والتدليل على صحتها إلى إثبات أن ما اجترمه الطاعن كان جريمة قتل عمد وأن نية القتل كانت هى رائده فى فعلته فان فوات ذلك يفسح المجال لاحتمالات بعيدة كالتى يدعيها الطاعن من أنه قد يكون أراد إحداث جرح بالمجنى عليه وأنه لم يقصد قط قتله . فالحكم وهو على هذا النقص معيب فى شأن جوهرى ويجب إذن نقضه (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٨٣ سنة ٤٦ ق) .

وإذا دللت المحكمة على توافر نية القتل العمد لدى المتهم من استعماله آلة قاتلة (هى آلة نارية) وتصويبها نحو المجنى عليه إلى مقتل من جسمه ، ثم ذكرت فى الوقت نفسه أن الجريمة لم تتم لسبب خارج عن إرادة المتهم هو انفراج ساقى المجنى عليه صدفة عند إطلاق العيار عليه مما جعل المقذوف يصيب جلبابه فقط دون جسمه ، ولم تبين الموضع الذى اعتبرته مقتلا ، فانها تكون قد استنتجت نية القتل من واقعة غير مبينة ، إذ من الممكن أن يكون المتهم قد أطلق العيار نحو ساقى المجنى عليه . ومع عدم بيان المحكمة فى هذه الحالة علة اعتبارها هذا الموضع من الجسم مقتلا ، تكون محكمة النقض عاجزة عن مراقبة تطبيق القانون على الواقعة الثابتة بالحكم تطبيقا سليما ، وهذا يقتضى نقضه (نقض ٧ يونية سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٩٥ سنة ٧ ق) .

٦١ — ومتى ثبت للمحكمة توافر نية القتل عند الجانى ودللت على ذلك فى حكمها فلا سبيل للاعتراض عليها ، لان نية القتل مسألة موضوعية بحتة لقاضى الموضوع حق تقديرها بحسب ما يقوم لديه من الدلائل ، ومتى قرر أنها حاصله فلا رقابة لمحكمة النقض عليه إلا إذا كانت الأسباب التى يستند إليها لا تتفق عقلا والنتيجة التى ينتهى اليها أو إذا كان فيما استنتجه فى هذا الشان من وقائع الدعوى وظروفها شطط أو مجافاة لتلك الوقائع (جارو ه ن ١٨٥٢ ونقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ ص ١١٢ و ٢٤ فبراير سنة ١٩١٢ مج ٢٣ ص ٩٠ و ٦ ديسمبر سنة١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٨١ و ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤٠٧ سنة ٣ ق و ١٣ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١١٢٨ سنة ٣ ق و ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٧٩٦ سنة ٤ ق و ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦٢ سنة ٤ ق و ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢٠٨٨ سنة ٦ ق و ١٣ يونيه سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٣٢٤ سنة ٨ ق و ٨ مارس سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٧٥٠ سنة ٧ ق و ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٥٩ سنة ٧ ق و ٣ يناير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٢١٨ سنه ٨ ق و ٢٣مايو سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٠٦٥ سنة ٨ ق و ٦ يونيه سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ١٠ و١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٣١ و ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ قضيه رقم ٩٩ سنه ٩ ق).

وقد حكم بان الحكم يعتبر مشتملا على بيان كاف لنية القتل : إذا قالت المحكمة « ان المتهم طعن المجنى عليه بآلة حادة (سكين) متعمدا قتله أخرجت أمعاءه » ثم قالت بعد أن أوردت تفصيل الأدلة « إن العمد ثابت من استعمال آلة قاتلة فى موضع قاتل » إذ لا شك أن ما قالته فى العبارة الأولى هو بيان تام للقصد الجنائى وإثبات له وأن العمد الذى أشارت إلى ثبوته فى العبارة الثانية هو العمد السابق بيانه وإثباته مرة أولى وهو تعمد القتل ، فسياق الحكم إذن ناطق بثبوت نية القتل العمد مدللا عليها (نقض ٢٧ ديسمبر سنة١٩٢٨ قضية رقم ١٠٧ سنه ٤٦ ق)

... وإذا استنتجت المحكمة توفر نية القتل لدى المتهم « من إطلاقه آلة قاتلة وهى مسدس معمر بالرصاص على القتيل وتصويبه ذلك السلاح على رأسه وهو موضع خطر لأنه تدليل صائب لا شائبة فيه والطعن عليه إنما يكون مصادرة لمحكمة الموضوع فى أمر تملك الفصل فيه بتمام الحرية مـا استقام لها طريق التدليـل (نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٦ سنة٤٧ ق) .

... وإذا استخلص الحكم نية القتل من إقدام الجانى على طعن القتيل بآلة حادة فى موضع خطر طعنة شديدة نفذت إلى الطحال، لأن ذكر هذين الأمرين معاً (آلة الجريمة وموضع الاصابة) كاف فى إثبات قيام نية القتل (نقض ٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤١٥ سنة ٢ ق).

... وإذا دللت المحكمة على توافر نية القتل عند المتهم بقولها « إن نية القتل متوفرة لدى المتهم من استعماله الفأس وهى آلة قاتلة وتعمده الضرب بها على رأس المجنى عليه تلك الضربات الشديدة التى أفقدته النطق حالا ثم أودت بحياته بعد زمن يسير » أو من « أن المتهم استعمل آلة قاتلة وهى السكين وطعن بها المجنى عليه فى موضع خطر من جسمه فنفذت إلى تجويف الصدر »، إذ من المتفق عليه أن نية القتل مسألة موضوعية بحتة لقاضى الموضوع تقديرها بحسب ما يقوم لديه من الدلائل، ومتى قرر أنها حاصلة للأسباب التى بينها فى حكمه فلا رقابة لمحكمة النقض عليه، اللهم إلا إذا كان العقل لا يتصور إمكان دلالة هذه الأسباب عليها، ولقد تبين مما سبق ذكره أن الحكم المطعون فيه دلل على توافر تلك النية عند المتهم تدليلا معقولا ومقنعاً (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤٠٧ سنة ٣ق و١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٧٩٦ سنة ٤ ق).

... وإذا قرر الحكم « أن نية القتل متوفرة عند المتهمين من استعمالهما آلات من شأنها القتل وهى السكين وقطعة الحديد ومن ضربهما للمجنى عليه بهما فى مقتل وهو الرأس والصدر »، إذ لا إبهام فيما قرره الحكم فى هذا الصدد (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٦١ سنة ٣ ق).

... وإذا قالت المحكمة « إن نية القتل متوفرة من استعمال المتهم لآلة من شأنها القتل وهى المطواة وطعنه المجنى عليه بها دفعتين فى موضعين قاتلين من جسمه ومن الحقد الذى يحمله المتهم المذكور للمجنى عليه »، لأنه متى استبانت محكمة الموضوع من أدلة الدعوى وظروفها أن المتهم كان متوياً فيما صدر منه من الاعتداء قتل المعتدى عليه بفعل مادى موصل لذلك فلا يهم إذن نوع الآلة المستعملة مطواة كانت أو غير ذلك ما دام الفعل من شأنه تحقيق النتيجة المبتغاة (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٣٥٥ سنة ٤ ق).

... وإذا اعتمد الحكم فى إثبات توافر نية القتل على استعمال المتهم آلة قاتلة (شاطور)

وتعمده الضرب بها فى مقتل وهو الرأس وضربه المجنى عليه ضربة شديدة كسرت عظام الرأس ثم ضربه ضربة أخرى على يده » ، لأن هذه الوقائع تؤدى إلى توفر نية القتل لدى المتهم (نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٥٩ سنة ٧ ق) .

... و ذا ذكر الحكم « أن نية القتل ثابتة قبل المتهم من طعنه المجنى عليه بآلة قاتلة وهى سكين فى مقتل من جسمه وهو الصدر فنفذت لتجويف الصدر ولولا إسعاف المجنى عليه بالعلاج لقضت على حياته » ، لأن ما ذكره الحكم هذا يصلح لأن تبنى عليه النتيجة التى استخلصتها المحكمة . أما ما يثيره الطاعن من أنه كان فى حالة استفزاز فلا يجديه لأن قيام حالة الاستفزاز بفرض صحته لا يستلزم حتما انعدام نية القتل التى أثبتها الحكم (نقض ٦ يونيه سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق) .

... وإذا قالت المحكمة « إن نية القتل العمد متوفرة لدى المتهم من استعماله أداة قاتلة وهى السكين وطعنه بها المجنى عليهما عدة طعنات ، وقد أصاب المجنى عليه الأول باصابتين خطيرتين فى مقتل إذ طعنه فى صدره طعناً شديدا حتى نفذت السكين إلى التجويف الصدرى وكذلك طعن المجنى عليه الثانى فى جبهته وبين عنقه وكتفه وهما فى مقتل كذلك — وتتبين المحكمة توافر هذه النية من ظروف الحادثة فان المشاجرة كانت بسيطة وما كانت تستدعى أن يستعمل المتهم سلاحا قاتلا لولا أن لعبت برأسه عوامل الشر حتى اندفعت به إلى الرغبة فى القضاء على حياة المجنى عليهما » ، إذ يبين من هذا الذى ذكره الحكم عن نية القتل أن محكمة الموضوع استخلصت هذه النية من الآلة المستعملة فى الجريمة وموضع الاصابات وظروف الحادثة وهى عناصر صالحة لهذا الاستخلاص ، ولذا فلا سبيل للجدل لدى محكمة النقض فيما تبينت فيه محكمة الموضوع ان الحادثة شروع فى قتل لا مجرد ضرب (نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٣٢٤ سنة ٨ ق) .

... وإذا قال الحكم فى صدد إثبات نية القتل لدى المتهمين « إن نية القتل العمد ثابتة قبل المتهمين من استعمالهما لسلاح نارى قاتل بطبيعته وهو البندقية وإطلاقها عمدا بقصد القتل فى مقتل من جسم المجنى عليهما وهو الصدر والبطن كما تبين ذلك من الكشف الطبى ولم تتم الجريمة لسبب خارج عن ارادتهما وهو إسعاف المجنى عليهما بالعلاج » ، لأنه ظاهر من هذا الذى ذكره الحكم أن محكمة الموضوع استخلصت نية القتل لدى المتهمين

من الآلة المستعملة وأمكنة الاصـــابات من جسم المجنى عليهما . وإذ كانت هاتان الواقعتان مما يصلح لتبرير اقتناع المحكمة بأن قصد المتهمين من إطلاق العيارات هو القتل كان ما عابه المتهمان على الحكم من قصور جدلا موضوعيا فى كفاية الأدلة مما لا سبيل لطرحه أمام محكمة النقض (نقض ٧ أبريل سنة ١٩٤١ قضية رقم ٩٢٨ سنة ١١ ق) .

. . . وإذا دللت محكمة الموضوع على نية القتل بقولها : « إنه تبين من الاطلاع على تقرير الطبيب الشرعى الذى أجرى الصفة التشريحية أن إصابة القتيل كانت قاطعة متجهة من أسفل إلى أعلى وأنها نفذت من تحت الضلع الخامس ووصلت الى القلب فمزقته وأحدثت الوفاة وهذه الإصابة بموضعها وخطورتها والآلة التى استعملت فيها تدل دلالة قاطعة على نية القتل ولا يصح أن تعتبر هذه الاصابة مقصودا بها الضرب .. »، فان من هذا الذى ذكره الحكم يبين أن محكمة الموضوع استخلصت نية القتل استخلاصا سائغاً من موضع الاصابة وجسامتها والآلة التى استعملت فيها وهذا من قبلها تقدير موضوعى لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض . ولا يمنع من ذلك أنه فى الوقت الذى اعتبرت فيه محكمة الجنايات المتهم قاتلا عمدا للمجنى عليه المذكور بناء على أن الآلة المستعملة كانت قاتلة وأن الإصابة فى مقتل اعتبرته ضاربا لشخص آخر ضربا بسيطا مع أن الضرب حصل بنفس الآلة وكان على الرأس ، لأنه سبق القول بأن استخلاص نية القتل مسألة موضوعية وما دام استخلاص هذه النية جاء سليما بالنسبة للاعتداء على المجنى عليه الأول القتيل كما تقدم القول فلا يؤثر فى ذلك اعتبار المتهم ضاربا للمجنى عليه الآخر لا شارعاً فى قتله ولو أنه استعمل فى الاعتداء نفس الآلة وأصاب المجنى عليه فى رأسه ، لأن المرجع فى تقدير توفر نية القتل إلى محكمة الموضوع بحسب ما تستبينه من وقائع الدعوى وظروفها . على أن المحكمة ذكرت ما يبرر اعتبارها إحدى الحادثتين قتلا والأخرى ضربا بسيطا وهو درجة جسامة كل من الاصابتين واختلاف محلهما (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ قضيه رقم ١٠٦٥ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٨ مارس سنة ١٩٣٧ قضيه رقم ٧٥٠ سنة ٧ ق).

٦٢ — ومتى كانت المقدمات التى عولت عليها المحكمة فى إثبات توافر نية القتل مؤدية اليه عقلا فلا يطعن فى الحكم أنه لم يعن بالتحدث عن دليل معين هو وجود ضغينة بين الجانى والمجنى عليه تدعو إلى القتل ، لأن هذا لا يستلزمه إلا بيان الباعث على ارتكاب

الجريمة وهو مهما اختلف فلا تأثير له قانونا فى كيانها (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٩٩ سنة ٩ ق)

ذلك أن البواعث على ارتكاب الجرائم ليست من أركانها الواجب بيانها فى الأحكام الصادرة بالعقوبة ، وخلو الحكم من بيان البواعث التى دفعت المجرم لارتكاب جريمته لايبطله ، وتعرضه لبيانها بعبارة غير قاطعة أو غير جازمة لا يمكن أن يدل على أن الحكم نفسه من جهة ثبوت الجريمة وتوافر أركانها قد قام على ظن أو تخمين مادام الحكم قد جزم بادانة المتهم وكشف عن يقينه فى ذلك بالأدلة التى بنى عليها (نقض ١٢٣ كتوبر سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ٩٣) .

٦٣ — إنما يشترط لصحة الحكم ألا يترك سبيلا لأى لبس أو إبهام فيما يتعلق بنية القتل (جارو ٥ ن ١٨٥٢) .

فيبطل الحكم إذا كان فى تعارض عباراته ما يؤدى للاعتقاد بان المحكمة لم تهتد فى بحثها على نية القتل ، إذ بينما هى تستنتج أن الضرب بالعصا على الرأس قاتل فانها فى الوقت نفسه تستنتج أن الضرب بنفس الآلة ومن نفس المتهم وفى رأس آخر غير المقتول انما هو ضرب بسيط ، وبديهى أنها لو كانت اهتدت فى حالة القتل على نية القتل لاعتبرت الضارب فى الحالة الثانية شارعاً فيه (نقض ٧ يونيه سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٢٣١) .

. . . وإذا استخلصت محكمة الموضوع نية القتل من استعمال المتهم آلة قاتلة وهى بندقية وإطلاقها عمداً على المجنى عليه حيث أصابته فى فخذه الأيسر وكان ظاهراً من بيان محكمة الموضوع لأدلة الاثبات أن الحكم أخذ بقول الطبيب بحصول حادثة القتل وقت التماسك وهو ما يتعارض مع أخذ الحكم فى الوقت ذاته بقول آخر هو إطلاق العيار من المتهم بعد أن تملص من التماسك وتراجع إلى الخلف ، إذ لا يتسنى لمحكمة النقض مع هذا التعارض مراقبة ما إذا كان استخلاص محكمة الموضوع لنية القتل يستقيم أو لايستقيم ، لأن الواقعة كما أثبتها الحكم غير واضحة لا سيما وأن الحكم لم يبين كيف استطاع المتهم إطلاق العيار من بندقيته على المجنى عليه أثناء تماسكهما أو كيف كانت نية القتل متوفرة لديه من إطلاقه العيار فى الفخذ وهو غير مقتل ، ولا يبقى بعد ذلك فى معرض التدليل على نية القتل سوى قول المحكمة إن المتهم استعمل سلاحاً

قاتلا ولاشك أن مجرد استعمال سلاح قاتل لا يكفى وحده مصدرا لاستخلاص هذه النية (نقض ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٢٧ سنة ٧ ق)

... وإذا كانت محكمة الموضوع بعد ان استعرضت وقائع الدعوى قد دللت على نية القتل بقولها «وحيث إن نية القتل متوافرة من أن المتهمين استعملوا فى ارتكاب الجريمة سيخا من الحديد وأدخلوه فى دبر المجنى عليه متعمدين قتله فاصاب أحشاءه فاحدث بها تمزقا أدى الى وفاته» ، فان هذا الذى ذكره الحكم خاصا بنية القتل ليس كافيا لبيانها والتدليل عليها سواء من جهة الآلة التى استعملت أو محل الاصابة ، فلم يبين الحكم ان كانت تلك الآلة وهى سيخ من الحديد آلة قاتلة بذاتها إذ لم يبين أوصافها من طول وسمك وغير ذلك ومقدار ما أدخل منها فى دبر المجنى عليه ، كذا لم يبين الحكم إن كان المحل الذى أدخل فيه هذا السيخ من الحديد وهو دبر المجنى عليه يعتبر مقتلا من عدمه ، إذ أن هذه البيانات فى الدعوى الحالية لها أهميتها فى استخلاص نية القتل حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا سليما على الواقعة الثابتة فى الحكم (نقض ٣ يناير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٢١٨ سنه ٨ ق)

... وإذا جاء بالحكم «أنه بينما كان المتهمون الأربعة والمجنى عليه محبوسين معا بالسجن إذ تنبه المتهم الأول إلى أن الطاعن (المتهم الثالث) يرتكب الفحشاء مع القتيل فسولت له نفسه أن ياتى ذات الفعل مع القتيل وقد وافقه على قصده هذا كل من المتهمين الثانى والثالث والرابع ، ولإباء القتيل اتفقوا معا على إرغامه وهتك عرضه كرها فامسكوا به وخنقوه بقميص أولهم ثم كتموا نفسه وصار كل يرتكب معه الفحشاء الى أن شعروا بانه قضى نحبه» فان هذه الوقائع وإن كانت تدل على تعمد الفعل إلا أنها تنفى نية القتل ومتى انتفت كان الذى يجب تطبيقه عليها هو الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ والفقرة الأولى من المادة ٢٣٦ مع المادة ٣٢ ع ، لأنها لا تكون إلا هتك عرض بالقوة مع ضرب أفضى الى الموت بغير سبق إصرار ، وكلا الجريمتين مرتبطتان ببعضهما ارتباطا لا يقبل التجزئة (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ١٨٤).

... واذا كان الذى جاء بالحكم «أن المتهم بعد ان تكلم مع زوجته بمنزل أخيها فى شان مصالحتها وخرجت الى زراعتها لاحضار بعض شواشى الذرة منها لحقها بهذه

الزراعة وأعاد الكرة معها لاستمالتها للصلح والتنازل عن الدعوى الشرعية التى رفعت عليه ثم قام نزاع وشجار بينهما تما . كا بعده فقبض على عنقها وضغط عليه بيده ودافعت هى عن نفسها فأحدثت به سحجاً ظفرياً ولوثت ملابسه بالطين ولكنه تمكن من كسر العظم اللامى ففارقت الحياة اختناقاً » ، فان إيراد هذه الوقائع الثابتة بالحكم على الوجه المتقدم ذكره لا يسمح باستخلاص نية القتل منها بل قد تدل على انتفائها ، وعلى ذلك يكون بالحكم قصور فى بيان تعمد القتل على الوجه الواجب تبيانه به قانوناً ، ولذلك يتعين قبول الطعن وإحالة القضيـة إلى محكمة الجنايات للحكم فيهـا من دائرة أخرى (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣١٨ سنة ٤٦ ق) .

وحكم بأن الواجب بيانه والتدليل عليه فى الشروع فى القتل إنما هو نية القتل أى نية ارتكاب الجريمة التامة . فاذا جاءت المحكمة فى الحكم وتكلمت عن نية الشروع فى القتل ودللت عليها فان فى هذا إبهاما يعيب الحكم ويقتضى بطلانه ، لأن نية الشروع فى القتل نية غير مفهوم لها مركز موضوعى ولا حكم قانونى ، بل لو صح تصورها وكان مدى فكر الجانى هو الاقتصار من فعلته التى يقصد بها القتل أن تقف عند حد الشروع فيه لما كانت تلك الفعلة إلا مجرد تعمد الايذاء بالضرب أو الجرح (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٣٥١) .

الفرع الرابع — فى الظروف المشددة للقتل

٦٤ — الظروف المشددة فى القانون المصرى — يشدد القانون عقوبة القتل العمد لظروف ترجع إما إلى النية المبيتة لدى الفاعل، وإما إلى الوسيلة المستخدمة ، وإما إلى غرض الجانى .

فنظراً لهذه الظروف يعاقب القانون على القتل العمد بالاعدام فى الأحوال الآتية :

(أولا) إذا حصل القتل مع سبق الاصرار عليه أو الترصد (المادة ٢٣٠ ع) .

(ثانيا) اذا حصل القتـل بجواهر سامة يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا (المادة ٢٣٣ ع) .

(ثالثاً) إذا اقترن القتل بجناية أخرى أو كان مرتبطاً بجنحة . إلا أن القانون

جعل العقوبة فى هذه الحالة الأخيرة أى حالة ارتباط القتل بجنحة الاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة (المادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع) .

٦٥ — وهذه الجرائم لاتخرج عن كونها قتلا عمداً اقترن بظروف مشددة وليست بجرائم خاصة (Sui generis) . فيجب أن يتوفر فيها أركان القتل العمد مضافاً اليها الظرف المشدد (جارو ٥ ن ١٨٦٢ وشوفو وهيلى ٣ ن ١٢٠٢١ واحمد بك امين ص ٣٢٣) .

٦٦ — **عدم التسوية بين الشريك والفاعل الأصلى فى هذه الأحوال** — لم يرد الشارع ان يسوى فى هذه الجرائم بين الشريك والفاعل الاصلى ، بل أجاز للقاضى استثناء من حكم المادة ٤١ ع أن يستبدل بعقوبة الأعدام عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة وذلك لأن عمل الشريك هو على وجه العموم عمل ثانوى وأقل إجراما من عمل الفاعل الأصلى . وقد كانت المادة ٢١٤ من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ تجعل ابدال عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة بعقوبة الاعدام اجباريا فرأى المشرع فى سنة ١٩٠٤ أن يستبقى عقوبة الأعدام كعقوبة اختيارية مع عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة لأن الشريك فى القتل قد يكون محرضاً ومسئوليته مساوية لمسئولية الفاعل الاصلى.

٦٧ — **الظروف المشددة الأخرى فى التشريعات الأجنبية** — بعض القوانين الأجنبية يشدد عقوبة القتل العمد بسبب صلة القرابة بين الجانى والمجنى عليه كما يشددها بسبب سن المجنى عليه . فالقانون الفرنسى يعاقب قاتل أبيه أو أمه أو أحد أصوله بالاعدام (المادتين ٢٩٩ و ٣٠٢ ع ف) . وتسمى هذه الجريمة (parricide) .

وكان يعاقب الأم التى تقتل ابنها حديث العهد بالولادة بالاعدام أيضا ، ولكنه عدل هذه العقوبة بقانون ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠١ فجعلها بالنسبة للأم الأشغال الشاقة المؤبدة إذا حصل القتل مع سبق الاصرار والأشغال الشاقة المؤقتة إذا حصل من غير سبق اصرار ، ونص على أن هذا الحكم لايسرى على شركاء الأم أو الفاعلين معها (المادتين ٣٠٠ و ٣٠٢ ع ف) . وتسمى هذه الجريمة (infanticide) .

المبحث الأول — فى القتل العمد مع سبق الاصرار أو الترصد

المطلب الأول — عموميات

٦٨ — المادة ٢٣٠ ع — « كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الاصرار على ذلك أو الترصد يعاقب بالاعدام » .

٦٩ — أركان الجريمة — تتكون هذه الجريمة من عنصرين : (١) القتل العمد بجميع أركانه ، (٢) سبق الاصرار أو الترصد .

ومن المسلم به أن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٠ ع ليست جريمة من نوع خاص بل هى قتل عمد مصحوب بظرف مشدد (جارو ٥ ن ١٨٨٨ وجارسون مواد ٢٩٦ إلى ٢٩٨ ن ٢) .

ولا يشترط لتكوين هذه الجريمة توفر الظرفين معا : سبق الاصرار والترصد ، لأن المادة تفصل بينهما بحرف أو لا بواو العطف (احمد بك امين ص ٣٢٤).

أما الظرف الأول فمن مصدر رومانى ، وهو يتعلق بالتصميم الجنائى ، إذ هو ضرب من ضروبه . وأما الظرف الثانى فمن مصدر جرمانى ، وهو يتعلق بتنفيذ الجريمة ، إذ هو صورة من صوره . وكلاهما يشير إلى اتجاه نحو تخصيص العقاب وجعله مناسبا لحالة الجانى الفردية (جارو ٥ ن ١٨٨٩) .

٧٠ — سبق الاصرار والترصد ظرفان مشددان فى جرائم القتل والضرب — عرفت المادة ٢٣١ ع ظرف سبق الاصرار وعرفت المادة ٢٣٢ ظرف الترصد . وأحكام المادتين عامة تسرى فى كل الأحوال التى ينص القانون فيها على اعتبار هذين الظرفين مشددين . والقانون لم ينص على ذلك إلا : (١) فى القتل العمد الذى تكلمنا عنه فيما تقدم ، (٢) فى جرائم الضرب والجرح المنصوص عليها فى المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ ع ، (٣) فى جرائم إعطاء المواد الضارة المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٦و٢٦٥ ع . أما فى الجرائم الاخرى فيجوز للقاضى بما له من سلطة التقدير العامة أن يراعى ظرف سبق الاصرار أو الترصد كلما وجد له أثراً فى الجريمة ويشدد العقوبة فى حدود النهاية العظمى (جارسون ن ٣).

٧١ — نقد الاعتماد على هذين الظرفين فى تشديد عقوبة القتل قد أثارت نظرية سبق الاصرار بحسبانه ظرفا مشددا لجناية القتل العمد اعتراضات شديدة ترجع إلى سببين : (الأول) أن تطبيق عقوبة الاعدام قد أدى إلى أن جناية القتل العمد مع سبق الاصرار أصبحت الآن فى معظم الشرائع الأوروبية هى الجريمة الوحيدة المعاقب عليها بالاعدام . وترمى سياسة خصوم هذه العقوبة إلى زعزعة أهمية سبق الاصرار كظرف مشدد للقتل . (والثانى) أن تطبيق نظرية تغلب العوامل الخارجية على أعمال الانسان قد أدى إلى إنقاص تأثير حرية الاختيار وزيادة تأثير البواعث وإلى الاستعاضة عن ظرف سبق الاصرار الذى طال عليه القدم بظروف أخرى أحدث منه عهدا وهى البواعث الدافعة لارتكاب الجناية . وهكذا فقدت نظرية سبق الاصرار كل ما اكتسبته نظرية البواعث من الأهمية (جارو ٥ ن ١٨٩٠) .

وعلى رغم هذا نجد أكثر الشرائع الحالية تعتبر سبق الاصرار ظرفا مشددا مع خلاف فى مدى التشديد . ولكن القانون الانجليزى لا يجعل لسبق الاصرار تأثيرا على العقوبة بوجه خاص .

المطلب الثانى — فى سبق الاصرار

٧٢ — تعريفه — عرف القانون سبق الاصرار فى المادة ٢٣١ ع بقوله : « الاصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل لارتكاب جنحة أو جناية يكون غرض المصر منها إيذاء شخص معين أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه ، سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط » . فقوله « جنحة أو جناية » يشعر بأن هذا التعريف عام ويشمل حالة سبق الاصرار فى الضرب والجرح . أما قوله « سواء كان ذلك . . . الخ » فتعبير سقيم نتيجة خطأ فى ترجمة عبارة (quand même) المقابلة لها فى النص الفرنسى . وصحتها (ولو كان ذلك) .

٧٣ — العنصران المكونان له — من المقرر فقها وقضاء أن سبق الاصرار يتكون من عنصرين : التصميم السابق ، وهدوء البال . فسبق الاصرار يقتضى فترة من

الزمن تمضى بين العزم على الجريمة وبين تنفيذها . هذا هو الركن الأول الذى نصت عليه المادة ٢٣١ فى صراحة تامة إذ قررت أن « الاصرار السابق هو القصد المصمم عليه قبل الفعل » . ولكن العزم أو التصميم السابق وحده لا يكفى ، بل يجب فوق ذلك أن يكون الجانى قد فكر فيما عزم عليه ورتب وسائله وتدبر فى عواقبه ثم أقدم على مقارفته وهو هادىء البال بعد أن زال عنه تأثير الغضب . وهذا الشرط وإن لم ينص عليه القانون إلا أنه مسلم به من الشراح والمحاكم فى فرنسا ومصر (جارو ٥ ن ١٨٩١ و١٨٩٢ وجارسون ن ٦ وما بعدها وشوفو وهيلى ٣ ق ١٢٢٣ و١٢٢٤ واحمد بك أمين ص ٣٢٥).

٧٤ — وقد قررت محكمة النقض والابرام أنه يشترط لتوفر سبق الاصرار أن يكون الجانى فى حالة يتسنى له فيها التفكير فى عمله والتصميم عليه ، فلا وجود له إذا كان الجانى لا يزال تحت تأثير عامل الغضب الذى يمنعه عن التفكير وهو هادىء البال (نقض ٤ مارس سنة ١٩٢٤) .

وأن سبق الاصرار يستلزم حتما أن يكون الجانى قد أتم تفكيره وعزمه فى هدوء يسمح بترديد الفكر بين الاقدام والاحجام وترجيح أحدهما على الآخر (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٤ سنة ٤٨ ق) .

وأن ظرف سبق الاصرار يستلزم أن يكون لدى الجانى من الفرصة ما يسمح له بالتروى والتفكير المطمئن فيما هو مقدم عليه (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢١ سنة ٢ ق) .

وأن سبق الاصرار يستلزم أن يكون الجانى قد فكر فى القتل ورتب ما عزم عليه وتدبر عواقبه وهو هادىء البال ، فاذا لم يتيسر له التدبر والتفكير وارتكب الجريمة وهو تحت تأثير عامل الغضب والهياج فلا يكون سبق الاصرار متوافرا (نقض ٢١ يونية سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٣١١ سنة ٧ ق) .

وأن سبق الاصرار يتوافر قانونا متى ثبت التروى الكافى لدى المتهم فى الجريمة قبل إقدامه على مقارفتها بصرف النظر عن مقدار الوقت الذى حصل فيه هذا التروى (نقض ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١٥٠٦ سنة ١٠ ق).

٧٥ — فليست العبرة إذن بمضى الزمن لذاته بين التصميم وتنفيذ الجريمة طال

أو قصر ، بل العبرة بما يقع فى ذلك الزمن من التفكير والتدبر (نقض ٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٤٩) . وبديهى أنه كلما طال وقت التفكير والتصميم كلما زاد هـذا التفكير نضوجا وكان التصميم جديا ، وهذا التفكير الناضج السابق على الفعل هو الذى يكون الظرف المشدد ، إذ القـانون يشدد العقاب على القتل العمد لا عندما يكون مسبوقا بتصميم بل عندما يكون مسبوقا بتفكير . (جارو ٥ ن ١٨٩٢ وجارسون ن ١١) .

وقد حكم بتوفر سبق الاصرار عندمتهم أصيب بضربة ثم ذهب واستحضر طبنجة وأخذ فى تنظيفها وملئها بالرصاص وحاول الحاضرون من الشهود منعـه عن إتمام قصده فلم يتمكنوا بل ذهب قاصـداً المجنى عليه وأطلق عليه عياراً ناريا فقتله ، وكان قد مضى زمن يقدر بثلث إلى نصف ساعة بين الضربة التى أصيب بها المتهم وارتكابه القتل (نقض ٤ مارس سنة ١٩٢٤)

وحكم بتوفره أيضا عند متهمين ، قتل ابن عمهم وهو عمـدة البلدة حوالى الظهر ، فصمموا على الأخذ بثأره من أحد أقارب المتهمين بقتله جريا على مادرج عليه أهالى تلك الجهة من الرغبة الملحة فى سرعة الأخذ بالثأر من أقرب الناس للقاتل ومن أكثرهم جاها ، فذهبوا من بلدتهم إلى بلدة المجنى عليه وهو قريب المتهمين بقتل ابن عمهم وقصدوا مباشرة إلى منزله واقتحموه وأطلقوا عليه عدة أعيرة نارية أصابه أحدهما فى كتفه واستخلصت محكمة الموضوع سبق الاصرار من الحقـد الكامن فى نفس المتهمين والذى أوجده قتل ابن عمهم وهو عمدة البلدة واتهام قريب المجنى عليه فى قتله ومما ثبت من التحقيق من أن ذلك العمدة انما قتل حوالى الظهر ولم ترتكب هذه الحادثة الاعند الغروب وقد مضى بين الحادثتين وقت كان يسمح بالتدبر والتروى ومما ثبت أيضاً من أن المتهمين جمعوا جموعهم وأعدوا عدتهم واستعدوا بالاسلحة النارية وقاموا من بلدتهم إلى بلدة المجنى عليه والمسافة بينهما حوالى كيلو مترين وقصدوا مباشرة إلى منزل المجنى عليه واقتحموه بجرأة نادرة وارتكبوا جريمتهم . وقررت محكمة النقض والابرام أنه يتضح مما تقدم أن محكمة الموضوع قد أقتنعت عند الحكم فى الدعوى بأن المتهمين لم يطلقوا العيارات النارية على المجنى عليه الا بعد تدبر وترو فى أمر هذا الذى اجترأوا على مقارفته وكان اقتناعها مبنيا على مضى بضع ساعات من وقت حدوث السبب الدافع

الى الجريمة إلى وقت ارتكابها بالفعل وعلى ما ثبت لديها من أن المتهمين كانوا فى هذه المدة يعملون على جمع جموعهم وإعداد عدتهم حتى استعدوا باسلحتهم ثم قصدوا محل الحادثة سائرين مسافة كيلو مترين حتى وصلوه وارتكبوا جريمتهم فى جرأة نادرة . ومتى كان الأمر كذلك فلا يقبل من المتهمين الجدل الذى أثاروه حول توافر ظرف سبق الاصرار مادامت محكمة الموضوع لم تخطىء فى تقدير هذا الظرف كما عرفه القانون ومادامت الأدلة التى استخلص منها ثبوت هذا الظرف من شأنها أن تؤدى فى منطق سليم إلى ما رتب عليها ، فان سبق الاصرار يتوفر قانوناً متى ثبت التروى الكافى لدى المتهم فى الجريمة قبل إقدامه على مقارفتها بصرف النظر عن مقدار الوقت الذى حصل فيه هذا التروى كما أن مرور بضع ساعات والمتهم فى أثنائها يفكر فى أمر جريمته ويعمل على جمع عشيرته وإعداد عدته فى سبيل مقارفتها لما يصح فى العقل أن يؤخذ منه أنه كان هادئاً ولم يكن فى حالة اضطراب وثورة فكرية ينتفى معها حتما وصفه بأنه كان مصراً على جريمته قبل ارتكابها (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١٥٢٦ سنة ١٠ ق) .

وحكم بتوفر سبق الاصرار أيضاً لدى متهمين قامت خصومة بينهما وبين المجنى عليه بسبب أرض اشتراها هذا الأخير ونازعه فيها المتهمان ومانعا فى استلامها وهدده أحدهما بالقتل إذا هو تسلمها ، واضطر أخيراً لرفع دعوى ضدهما أخذت أدواراً طويلة من سنة ١٩٣٥ حتى قضى فيها نهائياً فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ لصالحه وقضى له بتعويض وبالمصاريف . وقد أوجد ذلك فى نفس المتهمين حفيظة للمجنى عليه . وزاد الطين بلة أن الأمر قد انتهى بحضور المهندس والقياسين وتم مقاس منزليهما تمهيداً لأخذ اختصاص عليهما . وقد عولا من أجل ذلك على الانتقام من المجنى عليه والتشفى منه فانتويا قتله واتفقا على ذلك فيما بينهما وقد أعدا عدتهما لذلك بمجرد انصراف المهندس والقياسين بعد المقاس إذ رأيا أن الفرصة سانحة لتنفيذ غرضهما حيث قد علما أن المجنى عليه موجود ببلدتهما وأنه لابد أن يعود لبلده بالسيارة وعولا على تنفيذ القتل فيه فى هذا اليوم فأحضرا بندقية عمراها وأخذا معهما خراطيش احتياطية زيادة ثم كمنا بجوار مسكن بالطريق الذى يجب أن يمر منه المجنى عليه ، واختارا نقطة الكمون بالقرب من البلد حيث تسير السيارة ببطء للتمكن من مهاجمتها ثم ظلا فى هذا المكان ثابتين فى انتظار فريستهما

حتى إذا اقتربت السيارة منهما خرجا عليها فجأة من مكمنهما وهاجماها ثم أوقفاها وسحب أحد المتهمين المجنى عليه من السيارة وألقاه بالأرض بعيداً عنها وبعد ذلك أطلق المتهم الثانى عليه ثلاث عيارات نارية بقصد قتله فسقط قتيلا . وقررت محكمة الموضوع أن ظرفى سبق الاصرار والترصد يستفادان بجلاء من أن المتهمين أعدا عدتهما لتنفيذ القتل وأحضرا بندقية معمرة لهذا الغرض كما أخذا معهما خراطيش احتياطية استعداداً للطوارىء وضماناً لتنفيذ مقصدهما ثم خروجهما على المجنى عليه فجأة وعلى غرة منه عند مروره عليهما وإيقاف السيارة ثم تنفيذ القتل فيه على النحو المتقدم ، ومن الباعث على القتل وهو الضغينة التى كان يحملها المتهمان للمجنى عليه بسبب النزاع فى الأرض والتى أذكاها علم المتهمين بمقاس منزليهما لأخذ اختصاص عليهما ، ولا يمكن القول بأن المتهمين كانا وقت ارتكاب الجناية متأثرين بعد أن علما بمقاس المنزلين بسبب الاختصاص وأن الفترة التى مضت من وقت بدء التفكير فى القتل أى من وقت الانتهاء من المقاس لغاية التنفيذ ومقدارها نصف ساعة تقريباً كما يؤخذ ذلك من مجموع أقوال الشهود — أن هذه الفترة قصيرة ولا يتسنى للمتهمين فيها أن يردا جماح غضبهما وأنهما بناء على ذلك لم يكونا هادئى البال وقت ارتكاب الجريمة وأنه بناء على ذلك يكون ظرف سبق الاصرار منعدماً ، لا يمكن القول بذلك لأن العبرة ليست بمضى الزمن لذاته بين التصميم وتنفيذ الجريمة طال أو قصر بل العبرة بما يقع فى ذلك الزمن من التدبير والتفكير . وبديهى أنه إذا خرج الجانى بعد هذا التدبير بفكرة مبهمة لا حد لها ولا ترتيب فلا يعتبر سبق الاصرار موجوداً وأنه يجب لتوفر هذا الظرف أن يكون الجانى انتهى بتفكيره إلى خط سير معين رسمه لنفسه قبل تنفيذ الجريمة ، والوقائع السابقة الثابت منها أن المتهمين فى الفترة ما بين انصراف المهندس والقياسين بعد انتهاء المقاس وارتكاب الجريمة أمكنهما أن يتفقا فيها على القتل ثم دبرا طريقة تنفيذه باحكام تدل بوضوح على أن المتهمين كانا هادئى البال رابطى الجأش وقت ارتكاب الجريمة وبناء عليه يكون ظرفا سبق الاصرار والترصد متوفرين . وقد قررت محكمة النقض والابرام أنه بهذا الذى أثبته الحكم المطعون فيه يتوافر سبق الاصرار على جناية القتل العمد حسبما عرفه القانون ، ومتى كان الأمر كذلك وكانت المقدمات التى ساقها الحكم تصلح لأن تبنى عليها

النتيجة التي وصلت إليها المحكمة فلا يقبل من المتهمين مجادلتهما أمام محكمة النقض فى صحة استخلاص المحكمة توافر ظرف سبق الاصرار من تلك المقدمات (نقض ٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٤٩) .

٧٦ — علة اعتبار سبق الاصرار ظرفاً مشددا — علة التشديد المترتب على سبق الاصرار مستفادة من العنصرين المكونين له لا سيما هدوء البال . فى هذه الحالة يكون الجانى على حالته الطبيعية ، وإصراره على ارتكاب الجريمة بعد التروى والتدبر ينم عن طبعه الحقيقى . أما إذا كان الجانى غير هادىء البال بأن قارف الفعل بمجرد تصميمه عليه وقبل أن يتمكن من مقاومة ثورة الغضب التى تملكته فلا يمكن القول بأن الحالة النفسية التى دفعته للعمل تكشف عن حقيقة طبعه . (جارو ٥ ن ١٨٩١ و١٨٩٣) .

٧٧ — التمييز بين سبق الاصرار ونية القتل — وبهذين العنصرين أيضا يتميز سبق الاصرار عن النية غير المبيتة التى تنشأ فجأة من غير تفكير ولا تدبر . فالقتل الذى يرتكب عمدا على أثر وقوع ما يثير الغضب فى نفس الجانى هو قتل من غير إصرار ، كالقتل الذى يقع فى خلال مشاجرة وتحت تأثير الغضب كذلك يعتبر القتل من غير سبق إصرار ولو لم يقع عقب المشاجرة مباشرة ، بل ولو كان الجانى قد غادر مكان الحادث لاستحضار سلاح إذا ثبت أنه كان خلال الفترة التى انقضت بين المشاجرة والقتل لا يزال تحت تأثير عامل الغضب والهياج .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن سبق الاصرار لا يعتبر متوفراً فى حالة ما إذا علم شخص أن مشاجرة حصلت وأصيب فيها أحد أقاربه فقام لفوره وأخذ الفأس وذهب إلى مكان المشاجرة وهو بهذه الحالة فوجد الجانى فضربه بالفأس ضربة قضت عليه فيما بعد (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٤ سنة ٤٨ ق) .

ولا فى حالة ما إذا علم المتهمون بتجمع المجنى عليهم وأقاربهم لأجل الاكتتاب فى مبلغ الكفالة المقرر للافراج عن قريبهم الذى كان متهما بقتل شخص من عائلة المتهمين فهاجهم هذا الفعل المثير للشجون والأحزان وجاء كل منهم من مكانه مدفوعا بعامل الغضب الذاتى والانفعال النفسانى وفعل ما فعل بدون سبق إصرار ولا سابقة اتفاق بينه وبين باقى المتهمين على ارتكاب الفعل (نقض ٦ يونيه ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠٠) .

ولا فى حالة ما إذا كان المتهم لما أخفق فى المرة الأولى فى مصالحة زوجته بسبب تشدد والدها (المجنى عليه) فى المطالبة بمبلغ خمسة جنيهات فى نظير الصلح ، أراد فى ليلة الواقعة معاودة الكلام أملا فى الوصول إلى إعادة زوجته إلى منزله فتوجه إليه هو وزميل آخر قريب الطرفين فلم يوفقا أيضا والظاهر أن النزاع تجدد عندئذ بين الطرفين مما أدى إلى ارتكاب القتل (نقض ٧ يونيه سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٩٣ سنة ٤٤ ق).

ولا فى حالة ما إذا اعتقد المتهم وقت أن رأى المجنى عليه مصاحبا لخصمه الحقيقى أنه جاء لمساعدة هذا الخصم فاستشاط غضبا وعمد فى الحال إلى قتله (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٨١ سنة ٤٦ ق).

ولا فى حالة ما إذا علم مزارع بأن المجنى عليه سدّ المياه عن مزرعته فكبر عليه الأمر لا خلاف المجنى عليه ما وعده به فى الصباح من ترك المياه تروى أرضه ، وعول على قتله ونفذ ذلك فى الحال بأن اتفق وهو تحت تأثير الغضب مع خادمه على القتل وقام هذا لفوره ونفذ ما اتفقا عليه على مقربة من سيده ومسمعه ، إذ لا يمكن القول فى هذه الحالة بتوفر ظرف سبق الاصرار لأن عامل هدوء البال والتدبر فى العواقب غير متوافر (نقض ٢١ يونيه سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١١ ١٣ سنة ٧ ق).

وحكمت محكمة النقض والابرام بعدم توافر سبق الاصرار فى قضية اتهم فيها اثنان من المشبوهين بقتل مأمور مركز البدارى ، وذكرت محكمة الموضوع فى معرض بيان ظرف سبق الاصرار والترصد ما يلى : « وبما أن سبق الاصرار واضح من الوقائع السالف ذكرها وما تبين من الضغينة التى يحملها المتهمان للقتيل بسبب إنذارهما مشبوهين والملابسات التى أحاطت بتوجيه هذا الانذار إليهما وإمعان القتيل فى تشديد المراقبة عليهما ومعاملتهما بالشدة التى قال بها أحمد جعيدى فى عريضته المؤرخة ٢ يناير سنة ١٩٣٢ المقدمة لوكيل النيابة والتى ذكرها المتهم الثانى أيضاً فى التحقيقات بأنه كان يربط من رجليه فى محل الخيل ويضرب ويهان إهانة كثيرة والتى أيدها أيضاً ما ذكره محمد نصار بك بالجلسة وكانت هذه الشدة فى معاملتهما وأنذارهما مشبوهين مما أذكى حفيظتهما ضد القتيل فصمما على التربص له وقتله وأخذا يتحينان الفرص إلى أن كانت ليلة الحادثة وهما يعلمان من مراقبتهما للمأمور فى غدواته وروحاته أنه اعتاد غالباً أن

يتوجه لزيارة مهندس الري في عمله مساء والعودة من نفس الطريق الذي كنا بالقرب منه حتى إذا مر عليهما في ليلة الحادثة فاجأه أولهما باطلاق النار عليه من البندقية التي أعدها لهذا الغرض » . أما شهادة محمد نصار بك التي أشارت إليها المحكمة واعتمدتها فقد ورد بها كما يؤخذ من محضر الجلسة « أن المأمور المجني عليه كان يطلب نوم المتهمين بالمركز وفي نومهم كانت تحصل لهم إهانة من العساكر لسيرتهم الرديئة فتألموا وتأثروا من هذا ومن الاهانة » . ولما سئل عن بيان هذه الاهانة قال : « والحاجات والاهانات اللي سمعناها جامدة » . ولما سئل عما سمعه من ذلك قال : « سمعت أن المأمور يأمر بقص أشنابهم واللبد يقصها ويجيب لهم رشمة ليف ويعملها لهم زي لجام الجحش » . ولما سئل عما كان يحصل بعد إلجامهم قال : « شوف الجحش بيرطع ازاي » . وقال أيضاً إجابة على سؤال المحكمة « كان يكلفهم أن يقولوا « أنا مرة » . ولما سئل عن إهانات أخرى قال : « أي الشيء اللي يخليهم يرجعوا عن السرقات عمله وياهم » . ولما كرر عليه السؤال قال : « هو فيه أزيد من دق العصي في طي . . . وقص شنبه وقصته وإلجامه ! » .
وقد قررت محكمة النقض والابرام « أن هذه المعاملة التي أثبتت المحكمة أن المجني عليه كان يعامل الطاعنين (المتهمين) بها هي إجرام في إجرام ، ومن وقائعها ما هو جناية هتك عرض يعاقب عليها القانون بالأشغال الشاقة ، وكلها من أشد المخازي إثارة للنفس واهتياجا لها ودفعا بها إلى الانتقام . ولو صح أن المأمور كان يطلب نوم الطاعنين بمركز البوليس كما يقول الشاهد نصار بك الذي اعتمدت المحكمة شهادته وكان هذان الطاعنان يتخوفان من تكرار ارتكاب أمثال هذه المنكرات في حقهما فلا شك أن مثلهما الذي أوذي واهتيج ظلما وطغيانا والذي ينتظر أن يتجدد إيقاع هذا الأذى الفظيع به — لا شك أنه إذا اتجهت نفسه إلى قتل معذبه فانها تتجه إلى هذا الجرم ، موتورة مما كان ، منزعجة واجمة مما سيكون ، والنفس الموتورة المنزعجة هي نفس هائجة أبداً لا يدع انزعاجها سبيلا لها إلى التبصر والسكون حتى يحكم العقل — هادئا متزنا متروّيا — فيما تتجه إليه الارادة من الأغراض الاجرامية التي تتخيلها قاطعة لشقائها . ولا شك بناء على هذا أن لا محل للقول بسبق الاصرار إذ هذا الظرف يستلزم أن يكون لدى الجاني من الفرصة ما يسمح له بالتروي والتفكير المطمئن فيما

هو مقدم عليه » (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢١ سنة ٢ ق) .

٧٨ — المظاهر الخارجية التى يستدل منها على سبق الاصرار — سبق الاصرار هو من الأمور المعنوية التى لاتقع تحت الحواس والتى لاتعرف إلا بمظاهرها الخارجية ، وهى الأفعال المادية التى تقع من الجانى والتى تدل على ماكان يضمره فى نفسه من قبل . (نقض ٦ يونية سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠٠ و٧ يونيه سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٩٣ سنة ٤٤ ق).

وبما أنه من الامور النفسية فللقاضى أن يستنتجه مما يحصل لديه من ظروف الدعوى وقرائنها (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٣ سنة ٤٦ ق و٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٢٩٣ سنة ٢ ق) .

ومن القرائن التى تدل على سبق الاصرار أن يعد الجانى للقتل عدته قبل وقوعه كشراء سلاح أو غيره ، أو أن يعلن الجانى قبل القتل عزمه على قتل فلان أو أن يهدد المجنى عليه بالقتل قبل وقوعه (احمد بك امين ص ٢٣٦ وجراعولان ج ٢ ن ١٤٣٨) .

٧٩ — يوجد سبق الاصرار ولو كان القصد غير محدود — النية المبيتة على الاعتداء يصح أن تكون غير محدودة (indéterminée) . فلا يشترط أن يكون سبق الاصرار خاصاً بشخص معين، بل يتحقق سبق الاصرار ولو كان غرض الجانى الاعتداء على شخص غير معين . وإلى هذا أشارت المادة ٢٣١ ع فى قولها : « أو أى شخص غير معين وجده أو صادفه » .

وقد حكمت محكمة النقض والأبرام بأنه لايمنع من وجود سبق الاصرار أنه لم يكن أحد يعلم قبل حادث القتل من الذى سيعترض فريق المتهمين فيما قاموا به من توقيع الحجز على مواشى المجنى عليه وأخذها لوضعها فى دوار الزراعة المملوك لأحد المتهمين . لأن النية المبيتة على الاعتداء يصح أن تكون غير محدودة ، ويكفى فيها أن يدبر الاعتداء على من يعترض عمل المعتدين كائنا من كان ذلك المعترض (نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٧ سنة ٢ ق) .

٨٠ — يوجد سبق الاصرار ولو كان القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط — كذلك يعتبر القتل أو الضرب حاصلا مع سبق الاصرار ولو

كان القصد معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط (انظر العبارة الأخيرة من المادة ٢٣١ ع)، كمن يصمم على قتل زيد من الناس إذا سقى أرضه قبله أو فى غير الدور المخصص له.

وقد حكم بأن ظرف سبق الاصرار لايتأثر توافره قانونا بان يكون الأذى الذى أوقع فعلا كان معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على شرط (نقض ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٠٩٦ سنة ٩ ق).

٨١ — يوجد سبق الاصرار ولو حصل خطأ فى شخص المجنى عليه — من المتفق عليه أن القتل يعتبر مقترناً بسبق الاصرار ولو أصاب القاتل شخصا غير الذى صمم على قتله، لان سبق الاصرار حالة قائمة بنفس الجانى وملازمة له، سواء أصاب الشخص الذى أصر على قتله أم أخطأه وأصاب غيره (نقض ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦١٠ سنة ٤ ق).

ولكن هذا محله أن يكون الجانى عند تنفيذ القتل أراد أن يقتل الشخص الذى صمم على قتله فأخطأه وأصاب شخصا آخر. أما إذا ذهب رجل ليقتل زيدا فوجد معه بكرا فظن أنه جاء مع خصمه ليساعده فقتل بكرا هذا، فان تهمته بقتل هذا الأخير تعتبر قتلا عمدا بدون سبق إصرار. وذلك لأن نية قتل بكر لم تقع فى نفس المتهم إلا فى ساعة ارتكاب الجريمة ولا يصح قانونا أن ما كان عند المتهم من سبق الاصرار على قتل زيد ينصب على بكر (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٨١ سنة ٤٦ ق).

٨٢ — سبق الاصرار فى حالة تعدد الجناة — سبق الاصرار من الظروف الخاصة التى ترجع إلى القصد. وقد بين القانون تأثيرها على الفاعلين والشركاء فى المادتين ٣٩ فقرة ثالثة و٤١ فقرة ثانية ع اللتين سبق أن شرحناها فى باب الاشتراك. ونكتفى هنا بالاشارة إلى أن المادة ٣٩ فقرة ثالثة تنص على أنه إذا تغير وصف الجريمة باعتبار قصد مرتكبها أو كيفية علمه بها فلا يمتد أثرها من فاعل إلى آخر. فاذا ارتكب شخصان جريمة قتل أحدهما بسبق إصرار والثانى بدون سبق إصرار فيعاقب الأول بالمادة ٢٣٠ ع والثانى بالمادة ٢٣٤ ع.

وأن المادة ٤١ فقرة ثانية تنص على أنه إذا تغير وصف الجريمة نظرا إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التى يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها. فاذا ارتكب الفاعل الأصلى جريمة قتل مع سبق الاصرار ولم يتوفر هذا الظرف عند الشريك فبمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٤١ ع يسأل الشريك عن جريمة القتل عمدا من غير سبق إصرار ويسأل الفاعل عن القتل عمدأ مع سبق الاصرار . وبالعكس إذا توفر سبق الاصرار عند الشريك ولم يتوفر عند الفاعل الأصلى يسأل الشريك عن جريمة القتل مع سبق الاصرار ويسأل الفاعل عن جريمة القتل من غير سبق إصرار .

٨٣ — إذا اتفق عدة أشخاص على القتل وأصروا عليه يكونون جميعا مسئولين عنه ولو تعذر تعيين الشخص المحدث للاصابة التى أدت إلى الوفاة لأن توفر ظرف سبق الاصرار يجعل كلا منهم مسئولا عن فعل الآخر .

وكانت محكمة النقض والابرام قضت فى بعض أحكامها بأنه إذا تواجد شخصان فى محل الواقعة لارتكاب جريمة قتل عمدا مع سبق الاصرار وأطلق أحدهما العيار النارى أو أحدث الجرح الذى تمت الجريمة بسببه يعتبر كلاهما فاعلا أصليا للجريمة.

ولكنها عدلت عن ذلك واستقر قضاؤها على أن من يرافق القاتل وقت القتل يعد شريكا لا فاعلا أصليا ، وأنه إذا تعذر تعيين من المحدث للاصابة التى أدت إلى الوفاة يتعين الأخذ بالأحوط لمصلحة المتهمين واعتبارهم شركاء لمجهول من بينهم من قبيل أن الاشتراك هو القدر المتيقن فى حق كل منهم ، وأنه إذا صح التهاون فى التمييز بين الفاعل الأصلى وبين الشريك فى جميع الجرائم التى لا تستوجب الحكم بالاعدام لأن عقوبة الشريك فيها كعقوبة الفاعل الأصلى فانه لا يجوز قطعا التهاون فى هذا التمييز فيما يتعلق بالجريمة المستوجبة الحكم بالاعدام لان الشريك فيها يعاقب إما بالاعدام وإما بالأشغال الشاقة المؤبدة حتى مع عدم وجود موجب للرأفة . على أنه إذا كان الحكم لم يقض على المتهمين إلا بعقوبة الأشغال الشاقة على أساس ما ذهب إليه من أن الواقعة الجنائية التى قارفوها تجعلهم فاعلين أصليين فى القتل فانه لما كانت هذه العقوبة مقررة أيضاً لجناية الاشتراك فى القتل التى كان يجب توقيع العقوبة على أساسها

فقد انتفت مصلحة المتهمين فى التمسك بالخطأ الذى وقع فيه الحكم بشأن الوصف القانونى للفعل الجنائى الذى وقع منهم (راجع شرح ذلك بالتفصيل فى باب الاشتراك بالجزء الاول من الموسوعة وانظر الاحكام العديدة المذكورة فيه)

وكانت محكمة النقض قد قضت فى بعض أحكامها بأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد قضت على المتهمين بالأشغال الشاقة المؤبدة تطبيقاً للمادتين ٢٣٠ و ١٧ ع ، فانه متى وجب اعتبارهم شركاء يتعين ملاحظة أن محكمة الموضوع عاملتهم بالمادة ١٧ ع ، وبتطبيق هذه المادة الأخيرة مع مواد الاشتراك (وهى المواد ٤٠ و ٤١ و ٢٣٥ ع) يكون أقصى عقوبة يمكن توقيعها عليهم هى الأشغال الشاقة خمس عشرة سنة (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٥ سنة ٤٨ ق و ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٤٧ سنة ٤٧ ق).
ولكنها عدلت عن ذلك فى أحكامها الحديثة إذ قررت أنه لا يمنع من انتفاء مصلحة المتهمين فى التمسك بالخطأ المشار إليه فيما تقدم أن الحكم المطعون فيه أخذ المتهمين بالرأفة وعاملهم فعلا بالمادة ١٧ ع وأن المحكمة إذ قضت بالعقوبة التى أوقعتها كانت تحت تأثير الوصف الذى رأته وهو أن الواقعة الجنائية التى وقعت من المتهمين على أساس أنهم فاعلون أصليون فيها تكون جناية عقوبتها الاعدام فنزلت إلى الأشغال الشاقة المؤبدة. نظراً لظروف الرأفة التى ارتأت وجودها وأن ذلك يستدعى إعادة النظر فى تقدير العقوبة إذا ما تبين خطأ الأساس الذى بنت عليه تقدير العقوبة — لا يقلل كل ذلك من النظر المتقدم لأن محكمة الموضوع إنما قدرت ظروف الرأفة بالنسبة للواقعة الجنائية التى أثبتتها على المتهمين لا بالنسبة للوصف القانونى الذى أعطته لها ورأت أنها تستحق العقوبة التى قضت بها وهى الأشغال الشاقة المؤبدة . وإذا كانت رأت أن هذه الظروف تقتضى النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لفعلت ولأنزلتها إلى الأشغال الشاقة المؤقتة وفقاً للحدود المرسومة بالمادة ١٧ ع . أما وهى لم تفعل فقد رأت تناسب العقوبة التى قضت بها مع الواقعة بصرف النظر عن وصفها القانونى . ولا يصح فى هذه الحالة القول بأن الخطأ فى الوصف ربما أثر فى رأى المحكمه وهى تقدر العقوبة لأنها لم تنزل إلى الحد الأدنى لها . أما إذا نزلت فعلا بالعقوبة إلى أقل حد يسمح لها القانون بالنزول إليه ، ففى هذه الحالة وحدها يصدق القول بامكان قيام الحرج ويقوم

الشك فى وجود الخطأ فى تقدير العقوبة وتحقق مصلحة المحكوم عليه فى التمسك بخطأ الحكم فى وصف الواقعة التى قارفها (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ١٧٦ ص ٤٦٥ و٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ٨٩ ص ٢٤٠).

المطلب الثالث — فى الترصد

٨٤ — تعريف الترصد — قد جعل الشارع الترصد ظرفاً مشدداً للقتل العمد (المادة ٢٣٠ ع). وعرفته المادة ٢٣٢ ع بقولها: «الترصد هو تربص الانسان لشخص فى جهة أو جهات كثيرة مدة من الزمن طويلة كانت أو قصيرة ليتوصل إلى قتل ذلك الشخص أو إلى إيذائه بالضرب ونحوه».

٨٥ — علاقة الترصد بسبق الاصرار — الرأى السائد فى الفقه والقضاء الفرنسى أن الترصد نوع من سبق الاصرار يقترن فيه التصميم بعمل خارجى هو وسيلة تنفيذ القتل. وعلى هذا لا يمكن وجود الترصد من غير سبق إصرار.

وهذا النظر كان يمكن أن يكون صحيحا لو أن سبق الاصرار كان مقصوراً على عنصر الزمن أى الفترة التى تمضى بين التصميم والفعل. أما وسبق الاصرار يستلزم توافر عنصر آخر هو هدوء البال فلا يصح القول بأن الترصد نوع من سبق الاصرار. ذلك لأن الترصد لا يدل الا على شىء واحد وهو أن التصميم على القتل أو الايذاء بالضرب ونحوه قد حصل قبل الفعل، ولكنه لا يدل على هدوء البال. فقد يحدث أن يكمن الشخص لخصمه عقب مشاجرة قامت بينهما ويقتله قبل أن تهدأ ثائرة غضبه. ففى هذه الحالة يعتبر القتل حاصلا بترصد ولكن بدون سبق إصرار (جارو ٥ ن ١٨٩٤).

٨٦ — على أن القانون إذ نص فى المادة ٢٣٠ ع على عقاب من يقتل نفسا عمد مع سبق الاصرار أو الترصد فقد غاير بين الظرفين وأفاد أنه لا يعلق أهمية على ضرورة وجود سبق الاصرار مع الظرف الثانى وهو الترصد، بل يكفى فى نظره ثبوت مجرد الترصد مادياً على من يقتل متعمدا بقطع النظر عن كل اعتبار آخر. ولو كان الأمر بخلاف ذلك لما كان من معنى للمغايرة بين الظرفين. بل كان الاقتصار على أولهما

وهو سبق الاصرار كافيا . والظاهر أن الشارع وجد أن الترصد وسيلة للقاتل يضمن بها تنفيذ جريمته غيلة وغدراً فى غفلة من المجنى عليه وعلى غير استعداد منه للدفاع عن نفسه ، فاعتبر تلك الوسيلة بذاتها من موجبات التشديد لما تدل عليه من نذالة الجانى وإمعانه فى ضمان نجاح فعلته ولما تثيره من الاضطراب فى الأنفس يأتيها الهلاك من حيث لا تشعر (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢١ سنة ٢ ق ، وفى هذا المعنى نقض ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٩٠ سنة ٤٦ ق و١٢ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦١ سنة ٤ ق) .

المطلب الرابع — فى عقاب القتل مع سبق الاصرار أو الترصد

٨٧ — يعاقب على القتل عمداً مع سبق الاصرار أو الترصد بالاعدام (المادة ٢٣٠ ع)

وكل الشرائع التى استبقت عقوبة الاعدام تطبق هذه العقوبة على من يرتكبون القتل مع سبق الاصرار أو الترصد . وذلك لأن عمل أولئك القتلة هو فى ذاته دليل على استحالة إصلاحهم وإدماجهم فى الوسط الاجتماعى لما ينم عليه عملهم من سوء أخلاقهم وانعدام قوة المقاومة عندهم . ومن الخطر على الأمن أن تترك السلطة الحاكمة محلا لاحتمال واحد للعود فى مثل هذا النوع من الجرائم . ولذلك رؤى أن الاعدام هو العقاب الذى يناسب طبيعة القتل مع سبق الاصرار أو الترصد (جارو ن ١٨٩٧) .

٨٧ مكرر — ولكن المشاركين فى القتل العمد مع سبق الاصرار أو الترصد يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة (المادة ٢٣٥ ع)

المطلب الخامس — فى بيان سبق الاصرار والترصد
وفى رقابة محكمة النقض والابرام

٨٨ — سبق الاصرار والترصد هما من الظروف المشددة لجناية القتل العمد فيجب على محكمة الموضوع أن تبين بوضوح الوقائع والظروف التى استنتجت منها وجود سبق الاصرار أو الترصد (أنظر فيما يتعلق بسبق الاصرار نقض ٦ يونيه سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠٠ و٧ يونية سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٩٣ سنة ٤٤ ق ، وانظر فيما يتعلق بالترصد نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٢١٥) .

٨٩ – ومما ينبغي ملاحظته أن تعمد القتل عند الجانى لا يكفى لاثبات سبق الاصرار ، بل لابد من التدليل على هذا الظرف الأخير تدليلا واضحاً ، لأن نية القتل وظرف سبق الاصرار هما أمران منفصلان ولا يستلزم توفر نية القتل أن يكون سبق الاصرار عليه متوفرا أيضاً (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٨٨ سنة ٤٦ ق و ٢١ يونية سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٣١١ سنة ٧ ق) .

٩٠ – وليس من الضرورى عند تداول المحكمة بحث سبق الاصرار أو الترصد أن تذكر توافره بلفظه فى الحكم ، بل حسبها أن تسوق من العبارات ما يدل على قيامه عند المتهم (نقض ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ٥٢٦ و ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٢٨ سنة ٤٦ ق) ،

فيكفى لبيان سبق الاصرار القول بأن المتهم جاء مسلحاً وفاجأ المجنى عليه بعيار نارى بسبب العداء الثابت وجوده بينهما (نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٨٤) .

ويكفى لبيان سبق الاصرار والترصد القول بأن المتهم دخل المسجد بسكين كانت معه وانتقل فيه من صف إلى آخر ثم تخير له موضعاً بقرب المجنى عليه وغافله أثناء الركوع وانخفاض الأبصار فطعنه بالسكين (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٢٨ سنة ٤٦ ق) .

٩١ – وما دام الترصد هو ظرف مستقل حكمه فى تشديد عقوبة القتل العمد حكم سبق الاصرار تماماً فلا محل لنقض الحكم بسبب قصوره عن بيان سبق الاصرار إذا كان الحكم أثبت توافر ظرف الترصد (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢١ سنة ٢ ق و ١٢ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦١ سنة ٤ ق) .

كما أنه لا محل للمناقشة فى ظرف الترصد متى كان الحكم أثبت توافر سبق الاصرار لأن سبق الاصرار مادام ثابتاً فهو وحده كاف لتطبيق المادة ٢٣٠ من قانون العقوبات (نقض ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٩٠ سنة ٤٦ ق) .

٩٢ – ولما كان سبق الاصرار والترصد من الظروف المشددة لجريمة القتل العمد فالبحث فى وجودهما وعدم وجودهما داخل تحت سلطة قاضى الموضوع كتل العناصر الأساسية التى تتكون منها الجريمة تماماً . ومتى قال بوجوده فلا رقابة عليه

لمحكمة النقض إلا إذا خرج فى حكمه عما يقتضيه تعريف سبق الاصرار قانوناً أو إذا استنتج قيامه من وقائع لا تصلح عقلا لهذا الاستنتاج (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٣ سنة ٤٦ ق و ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٧٧ سنة ٤٦ ق و ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٤ سنة ٤٨ ق و ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٩٣ سنة ٢ ق محاماة ١٣ عدد ١٨١ و ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦١ سنة ٤ ق و ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٠٠٥ سنة ٤ ق و ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦١٠ سنة ٤ ق محاماة ١٥ عدد ٦٣ و ٢١ يونية سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٣١١ سنة ٧ ق و ٣٠ مايو سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٥ و ٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٤٩ و ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٣١) .

ذلك أن القانون عرف سبق الاصرار بالمادة ٢٣١ وعرف الترصد بالمادة ٢٣٢ ، وتطبيق هاتين المادتين كتطبيق سائر مواد القانون يقع تحت مراقبة محكمة النقض والابرام التى لها حق تقدير الوقائع لمعرفة ما إذا كان هناك سبق إصرار أو ترصد من عدمه . فلها مراجعة الوقائع التى أثبتتها محكمة الموضوع للاستدلال بها على وجود سبق الاصرار أو الترصد لترى إن كانت هذه الوقائع مع التسليم بصحتها متفقة مع التعريف القانونى ويجوز أن يستنتج منها عقلا ظرف سبق الاصرار أو الترصد أم لا ، ومتى أمكن استنتاج هذا الظرف من الوقائع الثابتة فى الحكم فتقدير قاضى الموضوع لهذه الوقائع لا يخضع لمراقبة محكمة النقض والابرام (نقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ حقوق ٢٠ ص ٤٥ و ١٠ يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٤٢) .

٩٣ — فاذا أثبتت المحكمة توفر سبق الاصرار أو الترصد واستنتجت وجودهما من الوقائع الثابتة فى الدعوى فى غير تعسف ولم يكن بين ما أثبتته فى الحكم من الظروف والوقائع الخاصة بهما وبين النتيجة التى وصلت إليها أى تنافر فليس لمحكمة النقض حق مناقشتها فيما استنتجته ، لأن مسئلة وجود سبق الاصرار والترصد مسئلة موضوعية لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير ما تراه فيها (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٧ سنة ٤٧ ق و ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٩٣ سنة ٢ ق) .

ويعد بياناً كافياً لسبق الاصرار قول المحكمة : « إن سبق الاصرار ثابت من الدخول على المجنى عليه بغتة وقتله غيلة وشحذ السكين قبل ذلك ولأن الدافع على القتل

هو السرقة ونية السرقة قد بيتها المتهم ليلة الآحد ثم نفذها فى اليوم المذكور ، لآن ماذكرته المحكمة كاف ليستنتج منه سبق الاصرار (نقض ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٣٣ سنة ٤٦ ق) .

... أو أن المتهمين قصدوا إلى المكان الذى اعتاد المجنى عليه الجلوس فيه خصيصاً للاعتداء عليه ، لآن فى ذلك ما يثبت إصرارهم على الاعتداء عليه (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٦١ سنة ٣ ق) .

... أو أنهم ذهبوا ليلا وبلا سبب إلى الزراعة التى اعتاد المجنى عليه المرور عليها مع حملهم أسلحة نارية ووجود ضغينة بين المتهمين والمجنى عليه (نقض ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٧٧ سنة ٤٦ ق) .

... أو قول المحكمة بعد سرد سلسلة الضغائن والبواعث التى أحفظت قلب المتهم على والدته إن هذه الآسباب لما اجتمعت عند المتهم صمم وأصر على قتل والدته فحضر من الغيط خصيصاً لهذه الغاية التى نفذها فعلا بالسكين التى أعدها لذلك دون أى استفزاز له من جانبها (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٠٠ سنة ٣ ق) .

... أو قولها إنه « على أثر حوادث يوم ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ من اعتداء أهالى كفر الحمام على بعض أهالى مشتول تولدت فكرة الانتقام والآخذ بالثأر فى نفس المتهم فأضمر السوء وبيت نيته على التشفى والانتقام من أهالى كفر الحمام إلى حد القتل وإزهاق الآرواح . وما جاء صباح يوم ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ حتى هب لتنفيذ قصده المبيت وخرج مصراً على قتل الابرياء متأبطاً البندقية وهى معمرة بالرش والبارود وحاملا بلطة وقصد إلى المزارع فكان أول فريسته فلان المجنى عليه وضربه بالبلطة فى رأسه فسقط على الآرض حيث توفى بعد قليل ثم سار فى طريقه باحثاً عن فريسة أخرى فلمح المجنى عليه الثانى فصوب بندقيته نحوه وأطلق عياراً نارياً متعمداً قتله فأصابه بجرح نارى فى بطنه أودى بحياته بعد قليل من الزمن » . فهذه الوقائع التى أثبتها الحكم والتى استنتج منها سبق الاصرار تكفى فى بيان هذا الركن من الجريمة خصوصاً وأن تقدير توفر ظرف سبق الاصرار مسألة موضوعية ولمحكمة الموضوع وحدها حق الفصل فيها (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦٢ سنة ٤ ق) .

... أو قولها: «وحيث ان الوقائع المتقدمة الثابتة لدى المحكمة تقطع بتوفر سبق الاصرار لدى المتهمين الاثنين من الباعث على ارتكاب الجريمة وهو الانتقام واتفاقهما على ارتكابها وإعدادهما السلاح لهذه الغاية ومفاجأتهما للمجنى عليه الاول وإطلاق النار عليه مباغتة بدون أن يكون هناك مؤثر وقتى». فعبارة الحكم فى ذلك جلية ومستقيمة لا تنافر فيها ولا تشكيك. وما دامت محكمة الموضوع قد اقتنعت بتوفر سبق الاصرار وأثبتت ذلك فى حكمها بعبارة جلية ومعقولة فانها تكون قد فصلت بذلك فى مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيها (نقض ٢٢ اكتوبر ١٩٣٤ قضية رقم ١٦١٠ سنة ٤ ق).

... أو إذا استخلصت محكمة الموضوع ظرف سبق الاصرار من مفاجأة المتهمين للمجنى عليه وضربه بدون استفزاز أو سبب وقتى يدعو إلى لذلك وترقبهما المجنى عليه بالقرب من المحل الذى اعتاد أن يجلس فيه وحملهما العصى التى استعملاها فى ارتكاب الجريمة، إذ لا محل للجدل فى ذلك أمام محكمة النقض (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٢٠٩ سنة ٧ ق).

... أو إذا قالت المحكمة إن سبق الاصرار ثابت من الضغينة التى بين المتهم والمجنى عليه ومن إعداد المتهم للمسدس وحشوه بالرصاص وحمله وملاحظته المجنى عليه فى الشارع العمومى فى وسط الأزقة المتشعبة المتصلة بمنزله وتعقبه إياه وضربه بالمسدس بقصد قتله بدون أن يبدو من هذا الأخير أى سبب يدعو إلى استفزازه فى هذا الوقت الأمر الذى يدل على أن المتهم كان مبيتا النية ومصرا على قتل المجنى عليه أخذا بالثأر كما قرر المجنى عليه (نقض ١٨ ابريل سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٧١ سنة ٨ ق).

... أو إذا أثبتت: «أن سبق الاصرار ثابت من ذهاب المتهم ليلا فى ساعة متأخرة إلى الغيط الذى يبيت فيه المجنى عليه وإطلاقه العيار عليه أثناء نومه ومع بعد المكان الذى فيه المجنى عليه عن البلدة وعدم وجود أى مصلحة للمتهم فيه مما يقطع بأن المتهم لم يذهب إلى مكان الحادثة إلا بقصد ارتكاب الجريمة». ففى هذا بيان كاف للوقائع التى استخلصت منها محكمة الموضوع توافر سبق الاصرار استخلاصا سليما. (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ قضية رقم ٣٨٠ سنة ١٠ ق).

... أو إذا قالت « إن سبق الاصرار ثبت للمحكمة من قيام الباعث على القتل لأخذ الثأر فقد ثبت من التحقيقات وخاصة من أقوال أحد المتهمين أن أخاه قتل واتهم فيه أقارب المجنى عليه ولما يحكم بعد فى قضيته ، ومن اعداده العدة لتنفيذ القتل بالتسلح بالبنادق المحشوة بقطع الرصاص ومن سلوك المتهمين الطريق الذى يمر على أرض المجنى عليه التى كان يهيئها للزراعة مع عدم الضرورة لذلك .. الخ » . ومع هذا الذى ذكره الحكم فان مجادلة الطاعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وما استخلصته المحكمة من وقائعها وأوجه الثبوت فيها مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع وحدها (نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٤١ قضية رقم ١٢٧٤ سنة ١١ ق) .

ويعد بيانا كافيا لسبق الاصرار والترصد قول المحكمة : « وسبق الاصرار والترصد ثابتان مما قرره الشهود من كمون المتهمين فى زراعة الذرة المجاورة وخروجهم فجأة حاملين البلطة والزقل والاعتداء على القتيل حتى أجهزوا عليه للاسباب وفى الظروف السابق ايضاحها » . فهذه العبارة تفيد فائدة تامة ثبوت سبق الاصرار والترصد معا . ولم تقتصر المحكمة على مجرد القول بأن سبق الاصرار والترصد كلاهما ثابت بل أضافت قولها « للاسباب وفى الظروف السابق ايضاحها » ، ومن يراجع الحكم يجد كل عباراته ينحدر منها قيام فكرة الانتقام بالقتل عند المتهمين واصرارهم عليه وتحينهم الفرصة لتنفيذ عزمهم هذا (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٩٠ سنة ٤٦ ق) .

... وقول المحكمة : « إن سبق الاصرار والترصد ثابتان قبل المتهمين من اختفائهم فى الجهتين المجاورتين لجانبي الطريق الذى كان المجنى عليهما عائدين عليه من محل عملهما للبلدة ومفاجأتهما باطلاق الأعيرة عليهما عند وصولها على مقربة من مكمنهم ومن وجود الباعث على الانتقام وهو حادثة قتل ابن أخى المتهم الأول وابن عم المتهمين الثانى والثالث التى وقعت قبل هذه الحادثة وسعى العمدة فى التفاهم بشأنها بغير جدوى » . فان ما أثبتته المحكمة فى العبارة المتقدم ذكرها من مقدمات سبق الاصرار يؤدى منطقيا وبلا شك إلى هذا الظرف المشدد ، يضاف إلى ذلك أن المحكمة أثبتت ظرف الترصد (نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٦١ سنة ٤ ق) .

... وقول المحكمة إنها تستنتج سبق الاصرار والترصد عند المتهمين من الباعث على ارتكاب الجريمة وهو سابقة اتهام القتيل فى قتل شخص قريب بعض المتهمين ومن اختفائهم خلف دكان واقع على الطريق الذى اعتاد المجنى عليه الذهاب منه يومياً إلى حقله حاملين أسلحة نارية وخروجهم لارتكاب الجريمة حال مرور المجنى عليه (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٢١١٧ سنة ٢ق)

ويكفى أن تبين المحكمة فى معرض الكلام على سبق الاصرار البواعث التى اجتمعت لدى القاتل فدفعته إلى التصميم على جريمة القتل وأنه ارتكب هذه الجريمة فعلا تنفيذاً لهذا التصميم ، وسواء بعد ذلك أكانت الآلة التى استعملها هى سكين كما وصفها الحكم أم كانت مطواة كما يصفها القاتل ، فان كلتا الآلتين آلة قتل ، وسواء أكان القاتل معتاداً على حمل هذه الآلة أم لم يكن معتاداً ، فلا أهمية لذلك مادام على كل حال قد فكر فى استعمالها للقتل وأعدها له (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٥٥ سنة ٣ ق) .

٩٤ — أما إذا لم تبين المحكمة بطريقة واضحة الوقائع والظروف التى استنتجت منها وجود سبق الاصرار مكتفية بالقول بأنه يستفاد من ضغينة سابقة أو مشادة قامت قبل الحادث بين المتهم أو أحد أقاربه وبين المجنى عليه أو بعض أفراد عائلته ، فان الضغينة أو المشادة ليست كافية لتوفر ركن سبق الاصرار (نقض ٦ يونيه سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠٠ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥١٦) .

٩٥ — كذلك إذا اكتفت المحكمة بايراد عبارات تشكيكية لا تقطع بوجود سبق الاصرار أو استنتجت قيامه من وقائع لا تصلح عقلا لهذا الاستنتاج ، فان حكمها يكون مشتملا على خطأ قانونى ويتعين نقضه (انظر نقض ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٦٧ سنة ٤٦ ق والاحكام المنوه عنها فيما تقدم بالعدد ٧٧) .

٩٦ — ليس من الضرورى الاشارة الى المادتين ٢٣١ و ٢٣٢ ع — إن المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أن كل حكم صادر بعقوبة يجب أن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه وإلا كان باطلا ، إنما قصدت بذلك النص الذى بمقتضاه صدر الحكم بالعقوبة . وعلى ذلك فليس من المحتم أن يذكر فى الحكم مادة الاصرار أو الترصد ، لأن هذه المادة لم يرد فيها إلا تعريف سبق الاصرار أو الترصد

وليست مادة عقوبة أو جزاء معين ، وهى لاتخص جنايات القتل فقط بل تنص على قاعدة عامة ، وسيان ذكرت فى الحكم أو لم تذكر (نقض ٤ ابريل سنة ١٨٩٦ قضاء ٣ ص ٢٦٤ و ١٧ ابريل سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٣٠٤) .

المبحث الثانى — فى القتل بالسم وفى اعطاء مواد ضارة بالصحة

٩٧ — تعاقب المادة ٢٣٣ ع من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا وتعتبره قاتلا بالسم . وفضلا عن ذلك تعاقب المادة ٢٣٦ ع من أعطى عمداً لشخص مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى الموت ، كما تعاقب المادة ٢٦٥ ع من أعطى عمداً لشخص جواهر غير قاتلة فنشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل . وأخيراً تعاقب المادة ٢٦٦ع من غش أشربة أو جواهر أو غلالا أوغيرها من أصناف المأكولات أو أدوية معدة للبيع بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة أو باع أو عرض للبيع أشربة أو جواهر أو أصناف مأكولات أو أدوية مع علمه بأنها مغشوشة بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة ولو كان المشترى عالماً بذلك .

وسنتكلم (أولا) عن القتل بالسم ، (ثانياً) عن إعطاء المواد الضارة بالصحة وعن غش المشروبات والمأكولات والأدوية بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة .

المطلب الأول — فى القتل بالسم

٩٨ — التسميم فى قانون سنة ١٨٨٣ — كانت المادة ٢١١ من قانون العقوبات القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ تنص على أن « من تعمد قتل أحد بشىء من العقاقير أو الجواهر السامة التى يتسبب عنها الموت فى ظرف برهة من الزمن قصيرة كانت أوطويلة يعد قاتلا بالسم ويعاقب بالقتل أيا كانت كيفية استعمال تلك العقاقير أو الجواهر السمية ومهما كانت نتيجتها » . وكانت هذه المادة لاتفرق فى العقاب بين الجريمة التامة والشروع إذ كانت تعاقب بالاعدام على مجرد إعطاء السم بقصد القتل سواء أنتج عنه الموت أم لم ينتج ، جارية فى ذلك على حكم المادة ٣٠١ من قانون العقوبات الفرنسى التى نقلت عنها ، وفى هذا شذوذ عن المبادىء العامة .

ولما عدل قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ محا الشارع المصرى أثر هذا الشذوذ فى

النص الجديد إذ قرر عقوبة الاعدام للتسميم الذى يتحقق بحدوث الموت ، وبذلك أصبح الشروع معاقباً عليه بعقوبة أقل طبقاً لما نص عليه فى المادة ٤٦ ع . وقد اقتبس النص الجديد من المادة ٣٩٧ من القانون البلجيكى .

٩٩ — القتل بالسم فى قانون سنة ١٩٠٤ وفى القانون الحالى — تنص المادة ٢٣٣ من قانون العقوبات الحالى — وهى نفس المادة ١٩٧ من قانون سنة ١٩٠٤ — على ما يأتى : « من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا يعد قاتلا بالسم أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالإعدام » . وقد أصبح التسميم بهذا النص صورة من صور القتل العمد تتميز بالوسيلة التى تستخدم فى إحداث الموت .

١٠٠ — حكمة تشديد العقوبة فى هذه الجريمة — على أن التسميم وإن كان صورة من صور القتل العمد إلا أن الشارع المصرى قد ميزها عن الصور العادية الأخرى بجعل الوسيلة التى تستخدم فيها لاحداث الموت ظرفا مشدداً للجريمة . وعلة التشديد هى : (أولا) أن القتل بالتسميم ينم عن غدر وجبن لا مثيل لهما فى صور القتل الاخرى ، (ثانياً) أن جريمة القتل بالتسميم تمتاز بسهولة تحضيرها وتنفيذها وإخفاء آثارها ، (ثالثاً) أن القتل بالتسميم يفيد فى أكثر الأحوال سبق الاصرار على ارتكاب الجريمة (جارو ن ١٩٠٤ و١٩٠٥ وجراءولان ج ٢ ن ١٤٥١ واحمد بك امين ص ٣٢٩ ونقض ٥ يونيه سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٧٩ سنة ٤٧ ق) .

١٠١ — أركان الجريمة — يجب لتطبيق المادة ٢٣٣ع توفر شرطين : (الأول) أن يحصل القتل عمداً باركانه السابق بيانها ، (والثانى) أن يكون ذلك بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا (احمد بك أمين ص ٣٢٩ وجراءولان ٢ ص ٣٣٠ وقارن جارو ن ١٩٠٦).

١٠٢ — ولكن سبق الاصرار ليس من الأركان القانونية لجريمة القتل بالسم . نعم فى أكثر الأحوال يقترن العمد فى هذه الجريمة بسبق الاصرار ويندر أن ترتكب من غير هذا الظرف لما يستلزمه التسميم من تفكير سابق ورسم خطة مدبرة وإعداد العدة لتنفيذ المشروع ، ولكن قد يتصور وقوع التسميم بغير تدبير سابق ومع ذلك

يكون عقابه الاعدام طبقاً للمادة ٢٣٣ ع (جارسون مادة ٣٠١ ن ٥ وجارو ٥ص ١٩٠٤ ونقض ٥ يونيه سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٧٩ سنة ٤٧ ق) .

١٠٣ — القتل — اول شرط تشترطه المادة ٢٣٣ ع هو القتل . فبمقتضى هذه المادة لا تعتبر الجريمة تامة إلا إذا تسبب عنها الموت فعلا ، وذلك خلافاً للقانون الفرنسى الذى يعتبر جريمة التسميم تامة ولو لم يقض السم على حياة المجنى عليه (احمد بك أمين ص ٣٢٩ و ٣٣٠ وجرانمولان ٢ ق ١٤٠٤).

١٠٤ — الشروع — لا شك فى أن الشروع يتحقق فى القانون المصرى إذا تناول المجنى عليه من الطعام أو الشراب المسموم ، ولكنه أسعف بالعلاج ولم يمت على أن الشروع فى التسميم غير قاصر على هذه الحالة ، بل قد يكون هناك شروع ولو لم يتناول المجنى عليه السم . ومن المسلم به أن شراء الجواهر السامة واعدادها ليس إلا من الأعمال التحضيرية للتسميم لأنهما يسبقان تنفيذ هذه الجريمة ولا يبدآن تنفيذها . كذلك مزج السم فى الطعام أو الشراب الذى يراد تقديمه للمجنى عليه يعتبر على الرأى الراجح عملا تحضيريا . ولا يبدأ الشروع إلا بتقديم الطعام أو الشراب المسموم إلى المجنى عليه أو وضعه تحت تصرفه (جارو ٥ن ١٩٠٩ وجارسون مادة ٣٠١ ن ١٨ واحمد بك أمين ص ٣٣٠)

والراجح أيضاً أن مجرد إعطاء السم إلى الشخص المكلف بتقديمه لا يعد بدأ فى التنفيذ ، ولا عقاب عليه إلا إذا قدم هذا الشخص السم إلى المجنى عليه أو وضعه تحت تصرفه . فاذا عدل عن ذلك استفاد الشريك أى محضر السم من هذ العدول ولا عقاب على أيهما (جارو ٥ ن ١٩٠٩ وجارسون مادة ٣٠١ ن ٢٣).

١٠٥ — وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية فى قضية تتحصل وقائعها فى أن المتهم عمد إلى تسميم المجنى عليه بأن اتفق معه على أن يشترى له حلوى يأكلها وقد وضع له السم بنفسه فى الحلوى وناولها لشخص سليم النية لتوصيلها إلى المجنى عليه كما أكل منها أيضا الشخص السليم النية فحصلت لهما أعراض التسمم — حكمت بأن شراء الحلوى ووضع السم فيها وتسليمها لشخص سليم النية لتوصيلها إلى المجنى عليه ليأكلها حسب اتفاق المتهم مع المجنى عليه المذكور وتناولها بالفعل وحصول أعراض

التسمم وإسعاف المصابين ليست مجرد أعمال تحضيرية بل هى شروع واضح فى التسميم . وقررت فى الوقت نفسه أن المتهم باتيانه هذه الأفعال لا يكون شريكا فقط بل فاعلا أصليا لأنه هو الذى وضع بنفسه السم عمداً فى الحلوى وهو أهم ركن من أركان الفعل الأصلى ولم يكن الشخص السليم النية فيما بقى من الأفعال سوى آلة فى يد المتهم توصل بها إلى إتمام قصده لأنه كان واسطة فى توصيل الحلوى من المتهم إلى المجنى عليه (نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ١٣)

والحكم منتقد من حيث اعتباره محضر السم فاعلا أصليا لا شريكا ، لأن هذا لا يتفق ونص المادة ٣٩ ع التى تعرف الفاعل الأصلى بأنه من يأتى عمدا عملا من الأعمال المكونة للجريمة . والظاهر أن محكمة النقض كانت جرت على اعتبار محضر المادة المسمومة فاعلا أصليا فى كل الاحوال ولو كان مقدمها الى المجنى عليه يعلم أنها مسمومة . فقد قررت فى قضية ثبت فيها تواطؤ المتهمين على القتل ، أنه سيان إذا كان أحد المتهمين أعطى الحلاوة المسمومة بنفسه أو استعمل الغير لإعطائها لأنه قد نفذ قصده السيء على كلا الحالتين فاعتبارهما فاعلين أصليين فى محله (نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ٢).

١٠٦ — وعدول الجانى عن اتمام الجريمة بارادته يرفع عنه المسئولية والعقاب سواء أكان العدول قبل تقديم السم أم بعد تناول المجنى عليه إياه . فمن أعطى آخر سما ثم ندم على ذلك فتداركه بترياق أضاع أثر السم لا يعاقب فى القانون المصرى (احمد بك أمين ص ٣٣١ — انظر مع ذلك نيبل ج ٢ ص ٦٣٥ ن ٧).

أما فى القانون الفرنسى فالأمر على خلاف ذلك ، لأن الجريمة تعتبر تامة بمجرد تناول المجنى عليه السم ولا يفيد العدول بعد ذلك .

١٠٧ - نية القتل — لما كان التسميم صورة من صور القتل العمد وجب لتطبيق المادة ٢٣٣ ع على من دس السم لأحد أن تثبت نية القتل لديه (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٠١ سنة ٤٦ ق و ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٦٢٠ سنة ٦ ق وجارو ٥ ن ١٩٠٧ وجارسون ن ٢٦ واحمد بك أمين ص ٣٣١).

فاذا انعدمت هذه النية لم يبق محل لتطبيق المادة ٢٣٣ ع . ومن هذه الوجهة ينبغي التمييز بين ثلاث حالات :

(الاولى) أن يكون التسميم قد حصل بسبب عدم احتياط الجانى ، كما لو أخطأ الصيدلى فى تجهيز دواء فوضع فيه مادة سامة بدل أخرى غير سامة . ففى هذه الحالة يعاقب على الواقعة بوصف أنها جنحة قتل خطأ لا جناية تسميم (المادة ٢٣٨ ع) .

(الثانية) أن تقدم لشخص مواد ضارة بالصحة لم يقصد بها القتل ولا يمكن أن يتسبب عنها الموت ولكنها تفضى مع ذلك الى الموت أو تنشأ عنها عاهة مستديمة أو مرض أو عجز وقتى عن العمل . هذا الفعل لا شك أنه لا يعد تسميما ولا شروعا فى تسميم لأنه لا تتوفر فيه نية القتل ولا استعمال جواهر يتسبب عنها الموت ، ولذلك سوى الشارع بينه وبين جرائم الجرح والضرب على اختلاف درجاتها وعاقب عليه على هذا الاعتبار فى المادتين ٢٣٦ و٢٦٥ ع .

(الثالثة) أن تقدم لشخص مواد من شأنها إحداث الموت ولكن بغير قصد القتل فيفضى ذلك إلى الموت أو تنشأ عنه عاهة مستديمة أو مرض أو عجز وقتى عن العمل ، فهل يعد هذا الفعل تسميما أو شروعا فى تسميم لمجرد كون المادة المقدمة من شأنها إحداث الموت ؟ لا نعتقد ذلك لأن التسميم يستلزم وجود قصد القتل أى قصد إحداث الموت ، فاذا انعدم هذا القصد فلا يمكن أن يعد الفعل تسميما أو شروعا فى تسميم وإنما يمكن أن يدخل فى حكم المادة ٢٣٦ أو المادة ٢٦٥ مع احدى المواد ٢٤٠ و٢٤١ و٢٤٢ ع على حسب النتيجة التى تترتب عليه . وسنشرح هذه المواد فيما بعد .

١٠٨ — وتطبق على جريمة التسميم القواعد التى سبق أن بيناها عند الكلام على القتل العمد فيما يتعلق بالنية غير المحدودة والقصد الاحتمالى والخطأ فى شخص المجنى عليه .

١٠٩ — النية غير المحدودة — فيسأل الجانى عن التسميم ولو كانت نيته غير محدودة أى ولو لم يقصد به قتل شخص معين ، فمن يضع سما فى بئر أو نبع يستقى منه عامة الناس يعد قاتلا بالسم اذا ترتب على فعله موت شخص أو أكثر (جارسون ن ٤٥ وأحمد بك أمين ص ٣٢٣)

١١٠ - القصد الاحتمالى - ويسأل الجانى عن النتائج العادية والطبيعية التى كان فى وسعه أو كان يجب عليه أن يتوقعها . وقد وضعت محكمة النقض والابرام تعريف القصد الاحتمالى على النحو الذى بيناه فى القتل العمد بمناسبة حادثة تسميم تتحصل وقائعها فى أن المتهم لاحظ على أخته هانم سوء السير فعزم على قتلها فوضع زرنيخا فى قطعة حلوى ثم انتهز فرصة وجودها معه بالغيط فأعطاها الحلوى لتأكلها فاستبقتها معها وعادت الى المنزل . وفى الصباح عثرت ابنة عمها ندا على تلك الحلوى فأكلت منها جزءا وسألت هانم عنها فأخبرتها هذه أن أخاها أعطاها لها كما عرضت عليها أن تأخذها لتأكلها هى وأختها الطفلة فهيمة . وبعد ذلك أكلت منها فهيمة أيضا . وما لبث أن ظهرت أعراض التسمم على البنتين معا فماتت فهيمة وشفيت ندا .

عرفت محكمة النقض القصد الاحتمالى بمناسبة هذه القضية بأنه « نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجانى الذى يتوقع أن قد يتعدى فعله الغرض المنوى عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوه من قبل أصلا فيمضى مع ذلك فى تنفيذ الفعل فيصيب الغرض الغير المقصود . ومظنة وجود تلك النية هى استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه » وقالت إن الضابط العملى الذى يعرف به وجود القصد الاحتمالى أو ارتفاعه هو وضع السؤال الآتى والاجابة عليه : (هل كان الجانى عند ارتكاب فعلته المقصودة بالذات مريداً تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه إلى الأمر الاجرامى الآخر الذى وقع فعلا ولم يكن مقصودا له فى الأصل أم لا ؟) فان كان الجواب (نعم) فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالى . أما ان كان (لا) فهناك لا يكون فى الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أولا يعاقب بحسب توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها .

وانتهت من ذلك إلى القول بأن كل ما يؤخذ على المتهم من تلك الواقعة هو أنه أعطى أخته الحلوى المسمومة ليقتلها ، وليس فيها أدنى مايشتم منه أنه إذ أعطاها تلك الحلوى كانت نيته أن يميلها ولو أعطت هى منها شيئاً لآخر فمات أو عثر عليها آخر فأكل منها فمات . وإذن فلا توجد تلك النية الثانوية الشرطية ، بل الموجود نية متركزة منصبة كلها على الغرض الأصلى المقصود بالذات مقصورة عليه وغير متجاوزة له إلى غرض إجرامى آخر ، ومتى كان الأمر كذلك فلا يمكن بحال أن يقال إن هناك قصدا

احتماليا للمتهم يجعله متعمداً قتل فهيمة والشروع فى قتل ندا (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٣٥ سنة ٤٧ ق) .

وقد حكمت محكمة جنايات الاسكندرية فى قضية تتلخص وقائعها فى أن شخصاً أراد قتل آخر بالسم فاعطاه قطعة من الفطير فيها زرنيخ ليأكلها فأكل جزءا منها ثم داخله الشك فى أمرها فعرضها على والد المتهم وأخبره بذلك فأكل جزءا منها بدون علم ابنه قاصدا إزالة ماعند المجنى عليه من الشك ثم شفى المجنى عليه ومات والد المتهم — حكمت محكمة الجنايات بأدانة المتهم لشروعه فى قتل المجنى عليه وعدم إدانته لقتل والده ،وكل ما ذكرته فى حكمها من الأسباب « أن المتهم لا يمكن أن يعتبر مسئولا قانونا عن موت أبيه بالسم لأن السم لم يحصل له مباشرة منه كما هو مبين فيما مر » (جنايات اسكندرية ٣ ابريل سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١١٢)

ويمكن تعليل هذا الحكم بالأسباب التى بنى عليها حكم محكمة النقض السابق ذكره .

١١١ — الخطأ فى شخص المجنى عليه — ولا يمنع من توفر القصد الجنائى فى جناية التسميم وقوع خطأ فى شخص المجنى عليه . فيعد قاتلا بالسم من وضع سما تحت تصرف شخص معين فتناوله آخر ومات بسببه (جارسون ن ٥٥) .

والفرق بين هذه الحالة وسابقتها أن الجانى فى هذه الحالة قد ترك السم تحت تصرف المجنى عليه ولم يسلمه إياه بيده ، فكان فى وسعه أو كان يجب عليه أن يتوقع أن شخصا آخر قد يعثر على هذا السم ويتناول منه فيموت ، ولذلك يعتبر موت هذا الشخص الآخر داخلا فى قصده الاحتمالى . أما فى الحالة السابقة فان الجانى قد ناول السم للمجنى عليه يدا ليد ولم يكن يتوقع أنه سيناوله لثالث . فاذا حدث أن عرض المجنى عليه السم على شخص ثالث فتناول منه هذا ومات فلا يسأل المتهم عن موت هذا الشخص الآخر .

١١٢ — وسيلة القتل — الركن المميز لجريمة القتل بالسم هو الوسيلة المستخدمة لارتكابها فيجب أن يكون القتل قد حصل « بجواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر » .

ولم يعرف القانون ماهى هذه الجواهر التى يتسبب عنها الموت ، ولكنه إذ قال بعد

إشارته إلى هذه الجواهر ، يعد قاتلا بالسم ، فقد دل بهذا على أنه يجب أن يكون القتل بجواهر سامة . وهذا ماعليه أغلب الشراح (جارو ٥ ن ١٩١١ وشوفو وهيلي ٣ ن ١٢٩٠ وبلانش ٤ ن ٥١٧ وأحمد بك أمين ص ٣٣٤ ، وانظر عكس ذلك جارسون ن ٣١) .

١١٣ — والجواهر السامة على أنواع . فمنها الحيوانية ومنها النباتية ومنها المعدنية وقد ألحق بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٤١ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار في المواد السامة جداول تشتمل على بيان للمواد السامة . وهذا البيان الذي وضع من أجل الاتجار في هذه المواد يجوز أن يستأنس به في تهمة تسميم، ولكنه لا يؤخذ به الا على سبيل الاستدلال لأن القاضي هو الذي له أن يفصل موضوعياً فيما إذا كانت مادة من المواد تعد جوهراً ساماً أم لا . ومن الواضح أنه يجب عليه في هذه المسئلة الفنية المحضة أن يستعين بأهل الخبرة (جارسون ن ٢٩)

١١٤ — فاذا كانت المادة التي استعملت غير سامة ولكن يمكن أن يتسبب عنها الموت فيصح أن تعتبر الجريمة قتلا عمداً أو شروعاً في قتل ولكنها لا تعتبر قتلا بالسم فمن يعطي آخر كمية كبيرة من الخمر قاصداً قتله فيموت بفعل الخمر لا يعد قاتلا بالسم وانما يعد قاتلا عمداً . ومن يضع زجاجاً مسحوقاً في طعام لآخر ويناوله له فيموت بفعل الزجاج في أحشائه لا يعد قاتلا بالسم ولكنه يعد قاتلا عمدا (جارو ٥ ن ١٩١١).

١١٥ — وإذا كانت المادة التي استعملت غير سامة ولا قاتلة ولكنها مع ذلك ضارة بالصحة فيجوز أن يدخل الفعل في حكم المادة ٢٦٥ ع .

١١٦ — أما إذا كانت المادة غير ضارة أصلا وقدمها المتهم إلى المجني عليه على أنها سامة فلا عقاب لاستحالة الجريمة استحالة مطلقة بسبب عدم صلاحية الوسيلة على ر ى عامة الشراح (انظر شوفو وهيلي ٣ ن ١٢٩٠ وبلانش ٤ ن ٥١٧ وموسوعات دالوز Cr.cont.pers. ن ١٠٣ وملحق دالوز ن ٩٤) ولأن الاستحالة قانونية على رأي جارو (انظر جارو ٥ ن ١٩١٠) . ولكن أصحاب النظرية الشخصية يرون أن الجاني يجب أن يسأل عن الشروع في التسميم اذا اعتقد أن المادة التي يقدمها سامة وأظهر إرادته بعمل مادي يمكن أن يعد بدءا في التنفيذ ولم يخب أثره الا لظروف خارجة عن إرادته (جارسون ن ٤٣).

ويظهر ان محكمة النقض والابرام أخذت بهذا الرأي الأخير في حكم قضت فيه

بان الشروع فى القتل بواسطة السم يوجد قانوناً متى أظهر الفاعل نية ارتكاب الجريمة بأفعال قريبة منها ومع جميع الظروف المكونة لها . أما إذا كان السم قد أعطى بكمية قليلة جداً أو إذا كانت الجواهر المستعملة غير ضارة وذلك على غير علم من الفاعل ولكنها أعطيت بقصد قتل المجنى عليه فان هذه ظروف قهرية تجعل الفعل شروعا خاب أثره لأسباب خارجة عن إرادة الفاعل ، ولكن الجريمة لاتعد مستحيلة . وينبنى على ذلك أنه لا يجب على القاضى أن يبين فى حكمه أن كمية السم كانت كافية لاحداث الوفاة لأن هذا ليس ركناً من الأركان المكونة لجريمة الشروع فى القتل بالسم (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٨) .

ولكن محكمة النقض والابرام تقول فى أحكامها الأخيرة بوجود الشروع فى القتل بالسم متى كانت المادة المستعملة للتسميم صالحة بطبيعتها لتحقيق الغرض المطلوب منها ، مما قد يشعر بأنها ترى أن الشروع لا يوجد إذا كانت المادة غير صالحة بطبيعتها لتحقيق هذا الغرض بأن كانت خالية من السم وغير ضارة (انظر نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٧٠٥ سنة ٢ ق و١١ مايو سنة ١٩٣٦ قضية رقم ١٤٣٧ سنة ٦ ق و١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٦٣ سنة ٩ ق و٨ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨١٦ سنة ٥ ق) .

١١٧ — أما إذا أعطى السم بكمية قليلة لاتكفى للقتل أو أعطى فى حالة لايؤدى فيها إلى تحقيق الغرض المقصود منه فتعتبر محكمة النقض أن الجريمه خائبة لا مستحيلة ما دامت نية القتل متوفرة عند الجانى وما دامت المادة المستعملة صالحة بطبيعتها للتسميم ولو فى بعض الحالات .

فقد عرضت على المحاكم المصرية حوادث تسميم استعملت فيها سلفات النحاس ممزوجة بالشاى أو الماء ، وهى على ما جاء بتقرير الطبيب الشرعى مادة معدنية مهيجة لا يحصل التسمم منها إلا بتناول مقدار كبير يصعب تعيينه ويندر أن يحدث منها حالات تسمم جنائى أو وفاة للبالغين نظراً لطعمها اللاذع ولونها المميز فضلا عن قابليتها السريعة للطرد بالقىء بما تحدثه من التأثير المهيج للقناة الهضمية ، وإذا أخذت هذه المادة بكمية كبيرة فانها تحدث تهيجاً بالجهاز الهضمى وتدخل ضمن المواد المضرة بالصحة . تقرر قاضى الاحالة فى بعض هذه الحوادث أن لا وجه لاقامة الدعوى العمومية على

المتهم لأن ما أتاه يعتبر جريمة مستحيلة (احالة الفيوم ٥ مارس سنة ١٩٣٢ واحالة الجيزة ٩ يولية سنة ١٩٣٨) . وحكمت محكمة جنايات بنى سويف فى حادثة أخرى ببراءة المتهم لنفس هذا السبب (جنايات بنى سويف ١٩ مارس سنة ١٩٣٦) . ولكن محكمة النقض والإبرام نقضت هذه الأحكام وذكرت فى أسباب حكمها الصادر فى القضية الأولى (وهى فى معناها لاتخرج عن أسباب الحكمين الصادرين فى القضيتين الآخريين) مايأتى :

« ومن حيث إن الذى يؤخذ من تقرير الطبيب الشرعى أن مادة سلفات النحاس التى وجدت ممزوجة بالشاى الذى قدمه المتهم للمجنى عليها إذا أخذت بكمية كبيرة فانها تكون صالحة بطبيعتها لاحداث التسمم فالموت فى بعض الصور على الأقل ، وأنها إذا أخذت بكمية لاتكفى لاحداث الموت فانها تحدث تهيجاً بالجهاز الهضمى وتدخل ضمن المواد المضرة بالصحة . ومتى كان هذا هو شأن المادة المستعملة فلا يمكن أن يستقيم معه القول بأن ما أتاه المتهم يعتبر جريمة لاعقاب عليها . ذلك بأنه متى كانت المادة المستعملة للتسميم صالحة بطبيعتها لاحداث النتيجة المبتغاة لم يبق محل للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة لأن مقتضى القول بهذه النظرية أن لايكون فى الامكان تحقق الجريمة مطلقاً لانعدام الغاية التى ارتكبت من أجلها الجريمة أو لعدم صلاحية الوسيلة التى استخدمت لارتكابها . ولا حاجة لبحث قيمة النظرية فى ذاتها ولا للخوض فيما يوجه اليها من النقد فى العصر الحاضر لأن المقام لا يقتضى شيئاً من ذلك إذ الاستحالة بنوعيها منعدمة فى هذه القضية مادامت المادة المستعملة صالحة بطبيعتها للتسميم . أما كون هذه المادة لاتحدث التسمم إلا إذا أخذت بكمية كبيرة وكونها يندر استعمالها فى حالات التسميم الجنائى للبالغين نظراً إلى طعمها القابض الشديد ولونها الظاهر فضلا عن سرعة قابليتها للطرد بالقيء فذلك كله لا يفيد استحالة تحقق الجريمة بواسطة تلك المادة وإنما هى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل وهى التى تكون وقفت بفعله عند حد الشروع وحالت دون إتمام جريمة القتل بالتسميم . فالفعل الذى أتاه المتهم على فرض ثبوت اقترانه بنية القتل يجب أن يعد من طراز الجريمة الخائبة لا الجريمة المستحيلة لأنه مع صلاحيته لاحداث النتيجة المبتغاة قد خاب أثره لأسباب لادخل لارادة الفاعل فيها كما تقول المادة ٥٤ من قانون العقوبات » (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥. ١٧

سنة ٢ ق ، وفى هذا المعنى نقض ١١ مايو سنة ١٩٣٦ قضيـة رقم ١٤٣٧ سنة ٦ ق و ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٦٣ سنة ٩ ق) .

وعرضت على محكمة جنايات الاسكندرية قضية تتحصل وقائعها فى أن زوج المجنى عليها استعان بشخص آخر (وهو المتهم فى القضية) واتفق معه على أن يمثل دور الطبيب كى يتمكن من وضع الزئبق فى أذن زوجته وبذلك يقضى على حياتها ، وقد وافقه المتهم على ذلك وفعل ماعرضه عليه . وثبت من تقرير الطبيب الشرعى أن وضع الزئبق بشكله المعدنى فى الأذن لا يحدث تأثيراً على الغشاء المبطن للقناة والطبلة مادام الغشاء والطبلة خاليين من الجروح التى يمكن أن تمتص منها الزئبق ، وإذا مابقى مدة طويلة على هذه الجروح فانه قد ينشأ عنه تسمم زئبقى ، ووضعه بالكيفية التى جاءت بأقوال المجنى عليها ليس من شأنه أن يحدث تمزقا بالطبلة حتى ولو وضع بكمية كبيرة . فحكمت محكمة الجنايات بالبراءة بانية حكمها على أنه متى تبين أن الوسائل التى اتخذت مع المجنى عليها لا تؤدى حتما إلى الوفاة فتكون الجريمة مستحيلة (جنايات اسكندرية ٢٤ نوفبرسنة ١٩٣٤) ولكن محكمة النقض والابرام نقضت هذا الحكم بناء على « أن وضع الزئبق فى أذن شخص بنية قتله هو من الأعمال التنفيذية لجريمة القتل بالسم مادامت تلك المادة تؤدى فى بعض الصور إلى النتيجة المقصودة منها ، فاذا لم تحدث الوفاة عد العمل شروعا فى قتل لم يتم بسبب خارج عن إرادة الفاعل ووجب العقاب . ذلك لأن وجود الجروح فى الأذن أو عدم وجودها هو ظرف عارض لا دخل له فيه ، ولا محل للقول باستحالة الجريمة طالما أن المادة المستعملة تصلح فى بعض الحالات لتحقيق الغرض المقصود منها »

(نقض ٨ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨١٦ سنة ٥ ق)

١١٨ — ويعد الجانى قاتلا بالسم أياً كانت طريقة استعماله للجواهر السامة . فيستوى فى ذلك أن يضعها فى طعام أو شراب أو أن يناولها للمجنى عليه بطريق الاستنشاق أو أن يعطيه إياها جرعات صغيرة متعاقبة (جارسون مادة ٣٠١ ن ٤٢ وجوفو وهيلى ٣ ن ١٢٩٢ واحمد بك أمين ص ٣٣٥) .

١١٩ — بيان واقعة التسميم فى الحكم — يجب أن يشتمل الحكم القاضى بادانة متهم فى جريمة قتل بالسم على بيان الأركان المادية والمعنوية للجريمة .

فيجب على المحكمة أن تبين الأفعال المادية التى ارتكبها المتهم والأدلة التى كونت منها اعتقادها بثبوت هذه الأفعال ونسبتها إلى المتهم .

١٢٠ — ويجب عليها أن تبين أن المتهم استعمل فى القتل جواهر يتسبب عنها الموت عاجلا أو آجلا . ولكن ليس من الضرورى بيان نوع الجوهر السام الذى استعمل فى ارتكاب الجريمة (نقض ٦ مايو سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص٢٥١ و٢ يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ٢٤٦) .

١٢١ — وليس من الضرورى بيان مقدار السم الذى وضع فى الطعام أو الشراب وتسبب عنه الموت لاسيما وأنه يتعذر معرفة مقداره (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماه ٣ عدد ٢٤٦) .

١٢٢ — ولا يشترط فى الحكم القاضى بالادانة لشروع فى قتل بالسم أن يشير إلى أن كمية السم المقدمة كانت كافية لاحداث الموت لأن ذلك لايعد ركناً من أركان الشروع فى القتل بالسم (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥عدد ١٨) .

١٢٣ — وجريمة القتل بالسم هى كجريمة القتل بأية وسيلة أخرى تستلزم وجود نية القتل . فيجب على محكمة الموضوع أن تثبت فى حكمها أن الجانى كان فى عمله منتوياً القضاء على حياة المجنى عليه . فاذا سكت الحكم عن إبراز هذه النية كان مشوبا بقصور يعيبه ويوجب نقضة (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٦٢٠ سنة ٦ ق ، وفى هذا المعنى نقض ١٣ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٠١ سنة ٤٦ ق)

١٢٤ — ولكن لاحاجة لاثبات ظرف سبق الاصرار لأنه ليس ركناً من أركان جريمة القتل بالسم (قارن نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩١٢ مج ١٤ ص ٥).

المطلب الثانى — فى إعطاء المواد الضارة بالصحة

وفى غش الأشربة أو المأكولات أو الأدوية بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة

١٢٥ — النصوص — نص القانون فى المادة ٢٣٦ع على أن من أعطى آخر مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالأشغال الشاقة

من ثلاث سنوات إلى سبع. فاذا سبق ذلك إصرار أو ترصد تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

ونص فى المادة ٢٦٥ ع على أن من أعطى عمداً لشخص جواهر غير قاتلة فنشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل يعاقب طبقاً لأحكام المواد ٢٤٠ و٢٤١ و٢٤٢ على حسب جسامة ما نشأ عن الجريمة ووجود سبق الاصرار على ارتكابها أو عدم وجوده.

ونص فى المادة ٢٦٦ ع على أن كل من غش أشربة أو جواهر أو غلالا أو غيرها من أصناف المأكولات وأدوية معدة للبيع بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة أو باع أو عرض للبيع أشربة أو جواهر أو أصناف مأكولات أو أدوية مع علمه أنها مغشوشة بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة ولو كان المشترى عالماً بذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين فقط.

١٢٦ — جريمة المادة ٢٣٦ ع — سوى الشارع المصرى فى المادة ٢٣٦ ع بين الجرح أو الضرب المفضى للموت وبين إعطاء المواد الضارة التى تفضى إلى هذه النتيجة. والنص على إعطاء المواد الضارة التى تفضى إلى الموت ليس له مقابل فى القانون الفرنسى.

١٢٧ — أركان هذه الجريمة — وتتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان: (١) إعطاء مواد ضارة، (٢) أن يفضى إعطاؤها إلى الموت، (٣) القصد الجنائى.

١٢٨ — اعطاء مواد ضارة — قد أطلق الشارع نص المادة ٢٣٦ ولم يقيد المواد الضارة بوصف أنها قاتلة «يتسبب عنها الموت» كما فعل بالمادة ٢٣٣، ولا بوصف أنها غير قاتلة كما فعل بالمادة ٢٦٥، حتى يشمل النص جميع المواد الضارة التى تؤدى إلى الموت سواء بسبب كميتها أو بسبب طبيعتها كالسموم. ذلك أن هذه الجريمة تتميز عن جريمة التسميم بنية الجانى أكثر مما تتميز بنوع المواد المستعملة، فهى بالنسبة للتسميم كالجرح أو الضرب بالنسبة للقتل العمد (انظر أحمد بك أمين ص ٣٤٩ وقارن جارسون مادة ٣٠١ ن ٤٩).

١٢٩ — ويتحقق الاعطاء بتسليم المادة إلى الشخص الذى يجب أن يتناولها. ويتحقق الاعطاء أيضاً بالمعنى المراد فى المادة ٢٣٦ ع ولو لم تسلم المادة من يد

الجانى إلى يد المجنى عليه إذا تركت قصداً تحت تصرفه (جارسون مادة ٣١٧ ن ٧٧).

١٣٠ – حدوث الموت – قد جعل الجانى فى هذه المادة وفى سائر المواد الخاصة بالجرح أو الضرب مسئولا عن النتيجة المترتبة على فعله ولو أنه لم يكن قاصداً إحداث هذه النتيجة. على أنه يشترط لتحميله هذه المسئولية أن يكون بين فعله والنتيجة التى وقعت رابطة السببية. وسنتكلم عن هذا الشرط فى الفصل الخاص بجرائم الجرح والضرب.

١٣١ – القصد الجنائى – يتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة باعطاء المواد الضارة عن إرادة الجانى وعلم منه بخواصها الضارة وبأن تناولها يترتب عليه المساس بسلامة المجنى عليه وصحته (أنظر تفصيل ذلك فى الفصل الخاص بجرائم الجرح والضرب).

١٣٢ – ولكن لا يشترط وجود نية القتل عند الجانى. وهذا ما يميز جريمة إعطاء المواد الضارة التى تفضى إلى الموت عن جريمة التسميم. فقد أشرنا فيما تقدم إلى أن هاتين الجريمتين تتميزان بالنية أكثر مما تتميزان بنوع المواد المستعملة. فاذا قدم الجانى مقداراً صغيراً من السم أو مادة أخرى ليس من شأنها إحداث الموت معتقداً أن عمله لن يترتب عليه سوى انحراف فى صحة المجنى عليه ثم مات المجنى عليه متأثراً بحساسية خاصة استثنائية عنده فانه لا يعد قاتلا بالسم بل مرتكباً لجريمة المادة ٢٣٦ ع (جارسون مادة ٣٠١ ن ٥٢).

وكذلك يكون الحكم ولو كان الجانى قد أعطى المجنى عليه كمية قاتلة من مادة سامة إذا كان يعتقد أنها لا تؤدى إلى الموت. ولكن إثبات هذا الاعتقاد فى مثل هذه الحالة هو من الصعوبة بمكان، لأن استعمال كمية قاتلة من السم قرينة على أن الجانى كان يعلم أن المادة التى يستعملها ستحدث الموت، فعليه هو أن يثبت أنه لم يكن يتوقع هذه النتيجة ولم يكن يعتقد أنها ممكنة الحصول (جارسون مادة ٣٠١ ن ٥٣)

١٣٣ – عقاب الجريمة – يعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع إذا وقعت من غير سبق إصرار ولا ترصد. فاذا ارتكبت مع سبق الاصرار أو الترصد فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

١٣٤ — وليس لهذه الجريمة شروع كجريمة الضرب المفضى إلى الموت ، لأن القانون يستلزم أن يؤدى إعطاء المواد الضارة الى الموت .

١٣٥ — جريمة المادة ٢٦٥ ع — يعاقب الشارع فى المادة ٢٦٥ ع — الواردة فى الباب الخاص باسقاط الحوامل وصنع وبيع الأشربة أو الجواهر المغشوشة أو المضرة بالصحة — على اعطاء جواهر غير قاتلة ينشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل . وقد اقتبس هذه المادة من المادة ٣١٧ من القانون الفرنسى .

١٣٦ — أركان هذه الجريمة — وتتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) إعطاء جواهر غير قاتله ولكنها ضارة بالصحة ، (٢) أن ينشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل ، (٣) القصد الجنائى .

١٣٧ — إعطاء مواد ضارة — أما الركن المادى للجريمة فهو إعطاء مواد ضارة . ويتحقق الاعطاء بتسليم المادة الى المجنى عليه ليتناولها بنفسه .

ويتحقق الاعطاء أيضاً بالمعنى المراد فى المادة ٢٦٥ ع ولو لم تسلم المادة من يد الجانى الى يد المجنى عليه اذا تركت قصدا تحت تصرفه ، كوضع شراب ضار بالصحة فى زجاجة بدل الشراب الذى يتناول المجنى عليه منه عادة وكخلط مادة ضارة بالطعام الموضوع تحت تصرف المجنى عليه (جارسون مادة ٣١٧ ن ٧٧) .

١٣٨ — ولم يعرف القانون ما هى المواد التى يجب أن تعتبر ضارة بالصحة ، وما كان يستطيع وضع تعريف لها . فهى مسألة موضوعية يرجع فى تعيينها الى أهل الخبرة ويقدرها قاضى الموضوع بما له من سلطة مطلقة فى تقدير الوقائع (جارسون ن ٧٨) .

١٣٩ — وتعتبر المادة ضارة اذا كانت تحدث اضطرابا فى وظائف أعضاء الجسم والعبرة فى ذلك بالنتيجة الأخيرة لتعاطى المادة لا بالأثر الوقتى الذى قد ينشأ عن تعاطيها . فقد ينشأ عن تعاطى المادة اضطراب وقتى فى وظائف الأعضاء ولكنها تنتهى بنتيجة صحية مفيدة (جارسون ن ٧٩ واحمد بك أمين ص ٣٥٠) .

١٤٠ — المرض أو العجز الوقتى عن العمل — ويشترط لتكوين الجريمة أن تكون المادة التى أعطيت قد نشأ عنها فعلا مرض أو عجز وقتى عن العمل . ويجب أن تفهم

هذه العبارات بالمعنى الذى لها فى المواد ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ ع التى سنشرحها فيما بعد.

ويدخل فى المرض كل انحراف فى صحة المجنى عليه أو اضطراب فى وظائف أعضائه ولو كان وقتيا كقىء أو مغص (جارسون مادة ٣١٧ ن ٨٠ و ٨١).

١٤١ — القصد الجنائى — ويتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة باعطاء الجواهر الضارة عن إرادة من الجانى وعلم منه بخواصها الضارة وبقصد الاضرار بالمجنى عليه فلا يكفى فى هذه الجريمة مجرد العلم بأن الجواهر مضرة بالصحة ، بل يجب فوق ذلك أن يكون إعطاؤها بنية الاضرار . فمن أعطى آخر مادة يعلم أنها ضارة ولكن بكمية يعتقد أنها تفيد فى تسكين ألم أو شفاء مرض فأضرت بصحة المريض لا يعاقب بالمادة ٢٦٦ ع (جارسون مادة ٣١٧ ن ٨٤ إلى ٨٦ وجارو ٥ ن ١٩١٧ وأحمد بك أمين ص ٣٥٠) .

١٤٢ — فالنية الخاصة التى يتطلبها القانون فى الجريمة المنصوص عليها بالمادة ٢٦٥ هى نية الاضرار بالصحة . وهذا ما يميزها عن جريمة التسميم أو الشروع فيه . غير أن بعض الشراح الفرنسيين يذهبون إلى أن ما يميز الجريمتين هو نوع الجواهر المستعملة . فاذا كانت سامة اعتبر الفعل تسميما أو شروعا فى تسميم ، وإذا كانت ضارة فقط طبقت المادة ٢٦٥ . وهذا الرأى يستند إلى النصوص ، لأن المادة ٢٣٣ تشترط أن تكون الجواهر من شأنها أن يتسبب عنها الموت ، والمادة ٢٦٥ تنص على أن الجواهر يجب أن تكون ضارة فقط (جارو ٥ ن ٩١٧) .

ولكن هذا الرأى غير صحيح لأنه يغفل الركن المعنوى للجريمتين ، وهو ركن يقضى القانون كما تقضى العدالة بمراعاته . نعم إن النصوص تفرق تبعاً لنوع الجواهر المستعملة ، ولكن يجب أن لا يعتد بالخواص الطبيعية للجواهر فى ذاتها بقدر ما يعتد بالخواص التى يسندها الجانى إليها .

وعلى هذا فمن يعطى آخر جوهراً لا بنية إحداث الموت بل بنية إحداث مرض أو عجز وقتى عن العمل وهو يجهل طبيعته السامة ، أو يعطيه مقداراً صغيراً منه يعلم أنه لا يحدث الموت ، يعاقب بالمادة ٢٦٥ ع إذا لم ينشأ عن هذا الجوهر سوى مرض أو عجز وقتى عن العمل وبالمادة ٢٢٦ ع إذا نشأت عنه الوفاة .

وعلى العكس من ذلك ، من ينتوى قتل آخر فيعطيه مادة ضارة بالصحة أو كمية قليلة من السم لا تكفى لاحداث الموت على اعتقادمنه أن من شأنها إحداث هذه النتيجة يعتبر مرتكباً لشروع فى تسميم (جارسون مادة ٣١٧ ن٨٩ الى ٩١) .

١٤٣ — عقاب الجريمة — أحال القانون فى المادة ٢٦٥ فيما يتعلق بالعقاب على المواد ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ الخاصة بالجرح والضرب ، فجعل العقوبة تابعة لجسامة ما نشأ عن الجريمة من الأثر ووجود سبق الاصرار على ارتكابها أو عدم وجوده .

١٤٤ — الشروع — وليس لهذه الجريمة شروع ، لأن القانون يستلزم أن ينشأ عن إعطاء الجواهر الضارة مرض أو عجز وقتى عن العمل . على أنه إذا كانت الواقعة جنحة فالشروع غير معاقب عليه قانوناً

١٤٥ — جريمة المادة ٢٦٦ — تنص المادة ٢٦٦ع على عقاب كل من غش أشربة أو جواهر أو غلالا أو غيرها من أصناف المأكولات أو أدوية معدة للبيع بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة أو باع أو عرض للبيع أشربة أو جواهر أو أصناف مأكولات أو أدوية مع علمه أنها مغشوشة بواسطة خلطها بشىء مضر بالصحة ولو كان المشترى عالماً بذلك .

١٤٦ — أركان هذه الجريمة — تتكون هذه الجريمة من نفس الأركان المكونة لجريمة الغش فى تركيب البضاعة (Falsification) التى سبق أن تكلمنا عنها فى باب الغش فى المعاملات التجارية عدا وسيلة الغش ، إذ يشترط هنا أن يكون الغش بواسطة خلط الصنف بمادة مضرة بالصحة . وقد بينا عند الكلام على جريمة المادة ٢٦٥ ماهو المراد بالمواد المضرة بالصحة (أنظر فيما تقدم العددين ١٣٧ و ١٣٨) ، وبينا باقى أركان الجريمة عند الكلام على جريمة الغش فى تركيب البضاعة .

١٤٧ — تمييز هذه الجريمة من جريمة التسميم وجرائم المادتين ٢٣٦ و ٢٦٥ع — وتتميز هذه الجريمة عن جريمة التسميم وجرائم المادتين ٢٣٦ و٢٦٥ع فى أنها لا تستلزم إعطاء جواهر ولا نية إحداث الموت ولا حدوث مرض أو عجز عن الأشغال .

المبحث الثالث — فى القتل العمد المقترن بجناية أو المرتبط بجنحة

١٤٨ — النص — تنص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع على ما يأتى : « ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية (أى جناية القتل العمد) بالاعدام إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى . وأما إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

وهذه الفقرة تنص على ظرف مشدد آخر لجناية القتل العمد ينتج عن اقترانه بجناية أو ارتباطه بجنحة ، ويعاقب عليه حينئذ بالاعدام رغم عدم وجود سبق الاصرار أو الترصد .

١٤٩ — علة التشديد — والغرض من تشديد العقوبة والنص على عقوبة الاعدام فى هذه الحالة هو منع كبار الأشقياء من تتويج آثامهم بالقتل . ذلك أن من يرتكب القتل للسرقة مثلا هو من أعتى الجناة وأشدهم خطراً . ويتضح من نصوص القانون الرومانى أن جناية القتل التى ترتكب للسرقة قد استرعت اهتمام السلطة بنوع خاص . وترى معظم التشريعات الحديثة فى اقتران القتل أو ارتباطه بجريمة أخرى ظرفاً مشدداً للعقوبة . وقد نص قانون العقوبات الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ على تطبيق عقوبة الاعدام : (أولا) إذا وقع القتل لارتكاب جريمة أخرى أو للحصول أو المحافظة على الشىء المتحصل من الجريمة أو الربح الناتج عنها أو للتخلص من عقوبتها . (ثانيا) إذا وقع القتل من شخص اتفق مع غيره على ارتكاب جنح للتخلص من القبض أو الحجز أو الحبس ، (ثالثا) إذا اقترن القتل بجريمة فسق باكراه أو فسق وقع على شخص حديث السن أو مصاب بعاهة فى عقله أو فسق وقع من موظف عمومى أساء استعمال سلطة وظيفته فى أحوال معينة أو إذا اقترن القتل بجريمة هتك عرض باكراه (المادة ٥٧٥ من قانون العقوبات الايطالى) .

١٥٠ — النص يتضمن حالتين — ونص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع يتضمن حالتين :

(الأولى) حالة اقتران القتل العمد بجناية أخرى سواء أكانت هذه الجناية سابقة أو معاصرة أو لاحقة له ، (الثانية) حالة ارتباط القتل بجنحة يكون بينها وبين القتل رابطة السببية .

وعلى هذا يكون القانون إذ اكتفى باقتران القتل بجناية أخرى لتشديد العقوبة لم ير أن يكون للجنحة نفس هذا الأثر بل اشترط فى حالة ارتكاب جناية قتل وجنحة وجود ارتباط وعلاقة سببية بين القتل والجنحة .

١٥١ — مخالفة هذا النص للقواعد العامة — وقد جاء حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع استثناء من القواعد العامة المنصوص عليها فى المادتين ٣٢و٣٣ع . فبدلا من تطبيق عقوبة الجريمة الأشد أى القتل العمد عند ارتباط هذه الجريمة بجريمة أخرى أو تعدد العقوبات عند عدم الارتباط ، قد رأى الشارع أن يشدد العقوبة المقررة للقتل العمد وهى الأشغال الشاقة المؤبدة ويعاقب على مجموع الجريمتين بالاعدام .

الحالة الأولى : اقتران القتل بجناية أخرى

١٥٢ — مايشترط فى هذه الحالة — ينص الشطر الاول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع على ان جناية القتل العمد يعاقب عليها بالاعدام اذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى . ويستفاد من هذا أنه يجب لتطبيق هذا النص توفر شرطين: (الاول) أن تجمع بين الجريمتين رابطة الزمنية ، (والثانى) أن تكون الجريمة الأخرى جناية (أحمد بك أمين ص ٣٣٦) .

١٥٣ — رابطة الزمنية — فيجب أولا أن تجمع بين جريمة القتل والجناية الاخرى رابطة الزمنية . ولكن لا يشترط فوق هذا أن تكون بين الجريمتين رابطة السببية ، بل يكفى أن تكون إحداهما قد تقدمت الاخرى أو اقترنت بها او تلتها (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٧١ سنة ٨ ق) . وهذا هو الرأى المعتمد عندسائر الشراح (أحمد بك أمين ص٣٣٦ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٤٤ وبلانش ٤ ن ٥٢٧ وجارو ٥ ن ١٩٢٣ وشوفو وهيلى٣ ن ١٣٠٢) .

لكن يرى شوفو وهيلى فوق ذلك أن الجنايتين يجب أن تكونا نتيجة تصميم واحد

وعمل واحد وأن تقعا فى زمان ومكان واحد(شوفو وهيلى ٣ ن ١٣٠٤).

ويرى جارو أن الجريمتين يجب أن تكونا ارتكبتا فى فترة واحدة من الزمن أى فى أثناء توالى نشاط إجرامى واحد (dans un meme trait de temps, c'est à dire dans une même succession d'action) . فاذا كان القتل منفصلا عن الجناية الأخرى بحيز من الزمن ذى شأن أو كان الجانى قد ارتكب عدة جنايات قتل على دفعات متفرقة فلا محل لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع . أما إذا كان القتل والجناية الأخرى قد ارتكبا فى أثناء سورة إجرامية واحدة وتحت تأثير تصميم واحد فهنا لك محل لتطبيق الفقرة المذكورة (جارو ٥ ن ١٩٢٣) .

ويقول جارسون إنه لا يشترط فى الجريمتين أن تقعا فى مكان واحد بل ولا فى يوم واحد (جارسون مادة ٣٠٤ ن ٩ و ١١) .

١٥٤ — والواقع أن رابطة الزمنية هنا غير محدودة المعنى ويجب أن تترك لتقدير المحكمة(احمد بك أمين ص٣٢٧) . وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه لا يشترط فى تطبيق المادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع أن يكون القتل ارتكب من أجل الوصول إلى الجناية الأخرى بل يكفى أن تكون هذه وقعت مع جناية القتل (نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ٥٤) . وأن كل ما يشترطه القانون لتطبيق الشطر الأول من الفقرة الثانية للمادة ٢٣٤ ع أن تتوافر بين جريمة القتل العمد والجناية الأخرى رابطة الزمنية ، ولا يلزم أن يكون بينهما رابطة أخرى كاتحاد الغرض أو السبب . فتنطبق هذه الفقرة على من شرع فى قتل شخص عمدا ثم هرب وفى أثناء هربه حاول أحد الناس أن يضبطه فأطلق عليه عيارا ناريا قضى على حياته (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٧١ سنة ٨ ق)

١٥٥ — وبديهى أنه لا يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ ع أن يكون قد مضى بين جناية القتل العمد والجناية الأخرى قدر معين من الزمن ، بل بالعكس مادامت هذه الفقرة تنص على أن جناية القتل العمد تكون قد تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى فانه ينبغى أن يفهم من النص على الاقتران جواز انطباق تلك الفقرة ولو لم يفصل بين الفعلين أى فاصل زمنى محسوس لتحقق معنى الاقتران فى هذه

الصورة على أشده (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٩ سنة ٤٨ ق و٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٢٢ سنة ٩ ق) .

١٥٩ — الجناية الاخرى — يشترط فى الجريمة المقترنة بالقتل أن تكون جناية وهذا شرط لازم ولكنه فى الوقت نفسه كاف .

(ا) ويترتب على أنه شرط لازم أن الجريمة المقترنة بالقتل يجب أن تكون مستقلة عن جريمة القتل ومتميزة عنها . فلا تنطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع إذا كانت الجريمتان حدثتا من فعل واحد ، كرصاصة أطلقت فأصابت رجلين أو قنبلة قذفت فأصابت عدة أشخاص أو خشبة أسقطت على أناس فقتلتهم أو سهم رمى فاخترق صدر اثنين ، إذ الاطلاق والقذف والاسقاط والرمى كل منها فعل واحد غير متجزىء فى ذاته (نقض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٩٣ و٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٩ سنة ٤٨ ق و٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٥ سنة ٥ ق و٥ ابريل سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٩٥٢ سنة ٧ ق و٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٢٢ سنة ٩ ق مج ٤١ عدد ٩٢ ، وجارو ٥ ن ١٩٢٤ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٣٦ وشوفو وهيلى ٣ ن ١٣٠٤ وأحمد بك أمين ص ٣٤٠).

وقد حكم بأن من الخطأ تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع فى حالة ما إذا أطلق الجانى عياراً بقصد القتل فأصاب شخصين لأن الفعل واحد لم يتعدد (نقض ٥ أبريل سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٩٥٢ سنة ٧ ق) .

١٥٧ — أما إذا تعدد الفعل وتعددت الجرائم بتعدده فلا شك أن الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع تكون هى المنطبقة . ولا يمنع من انطباقها أن تكون تلك الأفعال المتعددة ونتائجها حدثت فى وقت واحد وتحت تأثير سورة إجرامية واحدة ، لأن الشق الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع بنصه على تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى يتناول جميع الأحوال التى يرتكب فيها الجانى علاوة على الفعل المكون لجناية القتل أى فعل آخر مستقل ومتميز عنه ومكون فى ذاته لجناية أخرى مرتبطة مع جناية القتل برابطة الزمنية ولو كان هذان الفعلان قد ارتكبا أثناء مشاجرة واحدة بل ولو كانا لم يقعا إلا لغرض واحد أو بناء على تصميم جنائى واحد أو تحت تأثير سورة إجرامية واحدة ، إذ العبرة فى ذلك هى

بتعدد الافعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذي يكون به كل منهما جريمة مستقلة (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ٩٤) .

فتنطبق هذه الفقرة : إذا كان الجانى ضرب شخصاً بسكين ضربات قاتلة أودت بحياته ثم ضرب شخصاً آخر بالسكين نفسها فقتله ، لأن المجنى عليهما متعددان ولأن كل جريمة استدعت عملا من المتهم يجعلها منفصلة عن الأخرى (نقض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٩٣ و٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٩ سنة ٤٨ ق) .

وإذا كان الجانى أطلق عيارين ناريين فقتل شخصاً وشرع فى قتل آخر ، لأنه بذلك ارتكب جريمتين لا جريمة واحدة (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٥ سنة ٥ ق و٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٢٢ سنة ٩ ق) .

وقد تكون الجريمتان مرتبطتين ببعضهما لوحدة القصد مما يدخل تحت حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ ع ، ولكن هذا لا يمنع من وجوب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع على هاتين الجريمتين على أساس أن جناية القتل اقترنت بجناية أخرى ، لأن حكم هذه الفقرة جاء على سبيل الاستثناء ومخالفا للقواعد العامة ، فيجب مراعاة تطبيقها دون غيرها من النصوص الأخرى (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٥ سنة ٥ ق)

١٥٨ — ويجب أن تكون الجناية المقترنة بالقتل مما يعاقب عليه القانون . فالسرقة التى تحصل بين الأزواج أو بين الأصول والفروع لا تكفى لتكوين الجناية الأخرى التى يؤدى اقترانها بالقتل الى توقيع عقوبة الاعدام على القاتل (جارو ٥ ن ١٩٢٤ ، وانظر عكس ذلك بلانش ٤ ن ٥٣٧) .

١٥٩ — (ب) ولكن شرط اقتران جناية القتل بجناية أخرى شرط كاف . وعبارة « جناية أخرى » يراد بها كل جناية مستقلة ومتميزة أيا كان نوعها وأيا كانت درجة تنفيذها (جارو ٥ ن ١٩٢٤) .

فلا يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع أن تكون الجناية المقترنة بجناية القتل من نوع آخر غير القتل ، بل يجوز أن تكون هى أيضا جناية قتل (جارو ٥ ن ١٩٢٤ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ١٢ وبلانش ٤ ق ٥٢٨ واحمد بك أمين ص ٣٣٧ ونقض ١٤ يونية سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٢٥ و١٥ أبريل سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ٩٧ — وانظر بعكس ذلك شوفو وهيلى ٣ ن ١٣٠٤) .

كما يجوز أن تكون جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة (نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٠٩٦ سنة ٩ ق). أو سرقة من السرقات المعدودة من الجنايات (استئناف مصر ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٤ مج ٦ ص ٥٩ ونقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٢ سنة ٥ ق).

١٦٠ — ولا يشترط أن تكون الجناية المقترنة بالقتل تامة، بل يجوز أن تكون شروعاً (جارو ٥ ن ١٩٢٤ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٤٥ واحمد بك امين ص ٣٣٧).

فتطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع على من قتل إنسانا عمدا بطريقة طعنه بسكين أو ضرب بعيار نارى اذا اقترنت هذه الجريمة بجريمة أخرى هى شروعه فى قتل آخر بسكين أو بعيار نارى (نقض ١٤ يونية سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٢٥ و١٥ أبريل سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ٩٧ و٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٩ سنة ٤٨ ق و٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٥ سنة ٥ ق و٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٢٢ سنة ٩ ق)

١٦١ — وتطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع حتى فى حالة الشروع فى القتل المقترن بجناية أخرى سواء أكانت هذه الجناية الأخرى تامة أو غير تامة (جارو ٥ ن ١٩٢٤ وبلانش ٤ ن ٥٣٠ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٤٥ واحمد بك أمين ص ٣٣٧)، لأن الشارع فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع قصد بربط جناية القتل العمد بجناية أخرى تقارنها أو تتلوها أو تسبقها أن ينزل هذه الجناية الأخرى منزلة الظرف المشدد لجريمة القتل المذكورة، ولما كان لا مانع يمنع من أن يكون لجناية القتل العمد المقترنة بظرف مشدد شروع يعاقب عليه القانون وجب تطبيق هذه الفقرة على الشروع فى القتل العمد إذا اقترنت به أو سبقته أو تلته جناية أخرى ولو كانت هذه الجناية الأخرى شروعا فى قتل كذلك (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥٤ سنة ٤٥ ق، وفى هذا المعنى نقض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١).

١٦٢ — فيجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع فى أحوال الشروع فى القتل المقترن بجناية أخرى تامة أو فى القتل التام المقترن بشروع فى جناية أخرى أو الشروع فى القتل المقترن بشروع فى جناية أخرى (جارو ٥ ن ١٩٢٤ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٤٥ وبلانش ٤ ن ٥٣٠) لكن تجب ملاحظة تطبيق المادتين ٤٥ و٤٦ ع مع الفقرة الثانية من المادة

٢٣٤ في الصورتين الأولى والثالثة . أما في الصورة الثانية وهي صورة القتل التام المقترن بشروع في جناية أخرى فتطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ فقط لأن العبرة بجريمة القتل أما الجريمة الأخرى فظرف مشدد فقط (احمد بك امين ص ٣٣٧ ، وفي هذا المعنى نقض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ ، عدد ١) .

١٦٣ — ولا يحول دون تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع كون جناية القتل قد وقعت مع سبق الاصرار أو الترصد ، لأن توافر أكثر من ظرف مشدد واحد لا يمنع من تطبيق الفقرة المذكورة وإيقاع عقوبة واحدة . ولا يجوز إيقاع عقوبتين إحداهما عن القتل مع سبق الاصرار أو الترصد والثانية عن الجريمة الأخرى (نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٩ قضيه رقم ١٩٠٤ سنة ٨ ق) .

١٦٤ — على أن الجناية الأخرى وان كانت تعتبر ظرفا مشددا فقط لجناية القتل إلا أنها تسترد استقلالها الذاتي متى انعدمت جريمة القتل لعدم ثبوتها أو لسبب آخر (أحمد بك أمين ص ٣٣٨) .

وقد حكم بأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على متهم عملا بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع لارتكابه جناية قتل اقترنت بجناية أخرى هي الشروع في قتل آخر ، فللمحكمة أن تبرىء المتهم من تهمة القتل الأصلية وتحكم بادانته لارتكابه جناية الشروع في القتل ولو أن هذه الجناية الأخيرة لم ترفع بها الدعوى إلا كظرف مشدد للجناية الأصلية (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٦٩) .

الحالة الثانية : ارتباط القتل بجنحة

١٦٥ — ما يشترط في هذه الحالة — ينص الشطر الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع على أن جناية القتل العمد يعاقب عليها بالاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة . فلا يكفي في هذه الحالة مجرد اقتران الجريمتين ببعضهما أي وقوعهما في زمان واحد ، بل يجب أن يكون بين الجريمتين رابطة السببيه على الصورة التي بينها القانون أي أن يكون القصد من

ارتكاب جناية القتل التأهب لارتكاب جنحة أو تسهيلها ... الخ

فيشترط إذن لتحقق الظرف المشدد شرطان : (١) اجتماع القتل العمد مع جنحة (٢) رابطة السببية بين الجريمتين (جارو ٥ ن١٩٢٥ وشوفو وهيلى ٣ ن ١١٠٦ وبلانش ٤ ن ٥٣٤ وجاوسون مادة ٣٠٤ ن ١٩ و٢٠ واحمد بك أمين ص ٣٣٨).

١٦٦ — اجتماع القتل مع جنحة — يشترط وقوع جنحة مستقلة عن جناية القتل ومتميزة عنها.

وقد حكم فى فرنسا بأن نص المادة ٣٠٤ع ف المقابل للفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع لا ينطبق فى حالة ما إذا أخفى القاتل جثة القتيل، ولو أن هذا الفعل يعد جنحة لأنه ليس جنحة مستقلة ومتميزة عن القتل (نقض فرنسى ٢١ سبتمبر سنة ١٨١٥ سيريه ١٨١٦ — ١ — ٨)

١٦٧ — ولا يهم نوع الجنحة المرتبطة بالقتل. فقد تكون سرقة كمن يقتل بواب المنزل لسرقة مافيه من متاع أو خفير المزرعة ليسرق مابها من محصول. وقد تكون جنحة تخريب أو إتلاف مزروعات .. الخ. ويمكن أن تكون جريمة غير عمدية. فمن يقتل إنسانا خطأ ثم يقتل عمدا رجل البوليس الذى جاء ليقبض عليه قاصدا بذلك التخلص من المسئولية يعاقب بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع (احمد بك امين ص ٣٣٩ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٢٤)

١٦٨ — وإنما يشترط أن يكون الفعل الذى كان القصد من القتل ارتكابه قد نفذ أو بدىء فى تنفيذه. وقد فهم بعض الشراح من قول المادة « إذا كان القصد من القتل التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها » أن الظرف المشدد المنصوص عليه فى الشطر الثانى من المادة ٣٠٤ع لا يتوقف على تنفيذ الفعل الاجرامى أو البدء فى تنفيذه (بلانش ٤ ن ٥٣٧). ولكن هذا خطأ، لأن القانون لا يشدد عقوبة القتل بسبب الغرض الذى بعث على ارتكابه إلا إذا كان هذا الغرض هو جنحة. وبديهى ان الجنحة لا يكون لها وجود قانونى إلا إذا كانت تامة أو مشروعا فيها. ولا يمكن القول بأن القتل اصطحب بجنحة لمجرد وجود قصد أى ارادة تحضير أو تسهيل جنحة، بل لابد من وقوع فعل يعد جنحة. نعم لاشك أن القانون يعتد بالبواعث النفسية التى دفعت إلى القتل لتشديد عقوبته،

وهو ما تدل عليه عبارة الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع إذ تشترط أن يكون القصد من القتل التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها ، ولكن يجب أن تكون هذه الجنحة قد ارتكبت بالفعل (جارو ٥ ن ١٩٢٦ وشوفو وهيلي ٣ ن ١٣٠٧ وجارسون ن ٤٧ و٤٨) .

١٦٩ — ويجب أن تكون الجنحة المرتبطة بالقتل مما يعاقب عليه القانون . فالسرقة التي تقع بين الأزواج أو بين الأصول والفروع لا تصلح لأن تكون ظرفا مشدداً لجناية القتل العمد (جارو ٥ ن ١٩٢٤ وجارسون ن ٥٠ وشوفو وهيلي ٥ ن ١٩٥٥ وبلانش ٤ ن ٦٠٦) .

وكذلك الشروع في الجنح التي لا يعاقب القانون على الشروع فيها لا يكفي لتكوين الظرف المشدد للقتل (جارو ٥ ن ١٩٢٦ وشوفو وهيلي ٣ ن ١٣٠٧ وجارسون ن ٤٧ و٤٨) .

١٧٠ — ومما لا نزاع فيه أن الظرف المشدد يتكون من مجرد شروع تحقق قانونا سواء في القتل أو في الجنحة المرتبطة به . فيطبق حكم الشطر الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع في أحوال الشروع في القتل المرتبط بجنحة تامة أو في القتل التام المرتبط بشروع معاقب عليه في جنحة أو الشروع في القتل المرتبط بشروع معاقب عليه في جنحة (جارسون مادة ٣٠٤ ن ٤٥) .

١٧١ — ولا يحول دون تطبيق الشطر الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع كون جناية القتل قد وقعت مع سبق الاصرار أو الترصد . فالشخص الذي يرتكب جنحة سرقة ثم يقتل مع سبق الاصرار أو الترصد الشاهد الذي رآه وهو يسرق رغبة في التخلص من العقوبة يعاقب بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع (جارسون ن ٢٦) .

١٧٢ — رابطة السببية — لا يعتبر وقوع الجنحة مع جناية القتل ظرفاً مشدداً للعقوبة إلا بشرط أن تكون بين الجريمتين رابطة السببية على الصورة التي بينها القانون ، أي أن يكون القصد من ارتكاب جريمة القتل العمد التأهب لارتكاب جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبيها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة (جارو ٥ ن ١٩٢٦ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٢٠ وشوفو وهيلي ٣ ن ١٣٠٦ وبلانش ٤ ن ٥٣٤) . فلا يكفي مجرد الاقتران بل ولا مجرد الارتباط ووحدة السبب لتكوين الظرف المشدد بل « إن ثبوت القتل لأحد المقاصد المذكورة شرط أساسي

لاستحقاق العقوبة المغلظة المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٤، بحيث لولم يتوفر هذا الشرط بل كانت جريمة القتل وقعت لقصد آخر غير المنصوص عليه واقترنت بها أو سبقتها أو تلتها جنحة وليس بين الجريمتين سوى مجرد الارتباط الزمنى فان الفقرة المذكورة لا تنطبق » (نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٣٨ سنة ٢ ق).

١٧٣ — ذلك أنه من الخطأ الاعتقاد بأن رابطة السببية توجد دائماً كلما ارتكب القتل مع جنحة فى زمان ومكان واحد. ففى كثير من الأحوال لا يتحقق هذا الشرط حتى ولو كانت الجنحة التى ارتكبت مع القتل هى جنحة سرقة. فقد يحدث أن يرتكب شخص فى أثناء مشاجرة جناية قتل، ثم يخطر له بعد ذلك على غير قصد سابق أن يسرق ما مع المجنى عليه من النقود، ففى هذه الحالة لا يصح قانوناً اعتبار السرقة ظرفاً مشدداً للقتل، لأن القتل إذ ارتكب فى سورة غضب وبقصد الانتقام لم يكن القصد منه ارتكاب السرقة (جارسون ن ٢٢).

١٧٤ — ويلاحظ أن الجناية هى التى يجب أن ترتكب لتسهيل الجنحة لا العكس. فمن يحمل سلاحاً بغير رخصة ليستعين به على قتل شخص لا تطبق عليه المادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع (جارو ٥ ن ١٩٢٦ وجارسون ن ٢٤)

١٧٥ — ولا يشترط أن تقع الجناية والجنحة من شخص واحد، بل يكفى لتطبيق المادة ٢٣٤ فقرة ثانية أن يكون بين الجريمتين رابطة السببية ولو وقعتا من شخصين (جارو ٥ ن ١٩٢٦).

١٧٦ — وإنه إذا كان ظاهر عبارة الشطر الأخير من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع قد يفيد حصول الجريمتين من شخصين مختلفين، إلا أنه لا نزاع فى أن النص يتناول أيضا حالة ما إذا وقعت الجناية والجنحة من شخص واحد. فتطبق هذه الفقرة إذا كان المتهم بعد ارتكابه جريمة السرقة قد تبعه المجنى عليه بقصد القبض عليه فأطلق عليه عيارا ناريا أصابه للتمكن من الهرب (نقض ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨٩٥ سنة ٥ ق).

١٧٧ — على أن رابطة السببية وحدها كافية، فان الشطر الثانى من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع لا يشترط الارتباط الزمنى بين الجريمتين. ومن ثم تشدد

عقوبة القتل متى كان القصد منه التأهب لارتكاب جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل .. الخ ، ولو وقعت الجريمتان فى زمنين أو مكانين مختلفين بل ولو كان الزمن الفاصل بينهما طويلا . فالشخص الذى يرتكب سرقة وبعد زمن ما يقتل الشاهد الذى رآه وهو يسرق رغبة فى التخلص من العقوبة يعاقب بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية (جارسون ن٢٩ و ٣٠ واحمد بك امين ص ٣٣٩) .

١٧٨ — وتعتبر الجنحة التى كان القصد من القتل التمهيد لها أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل ، فى نظر القانون المصرى ، ظرفا مشددا للقتل وتكون معه جريمة واحدة أى مجموعا جنائيا واحدا . ويترتب على ذلك أن المادة ٢٣٤ع فقرة ثانية تظل منطبقةولو مضى على ارتكاب الجنحة أكثر من ثلاثسنين(جارو ٥ ن ١٩٢٧) .

١٧٩ — حالة اقتران القتل بجناية غير مرتبطة به برابطة الزمنية - نص القانون فى الشطر الأول من الفقرة الثانيـة من المادة ٢٣٤ع على القتل العمد المقترن بجناية أخرى ونص فى الشطر الثانى من هذه الفقرة على القتل العمد المرتبط بجنحة . ولكنه لم ينص على القتل المرتبط بجناية أخرى برابطة السببية دون أن يكونا مقترنين أى مرتبطين برابطة الزمنية . وقد كانت المادة ٢١٣ من قانون العقوبات المصرى القديم الصادر فى سنة ١٨٨٣ تنص صراحة على ارتباط القتل بجناية أو جنحة . ويستفاد من تعليقات الحقانية على قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ أن لفظ (جناية) قد حذف لئلا يقع الخلط بين أحكام هـذا الجزء من المادة والجزء السابق عليه . وهـذا الاحتراز لا مسوغ له لاختلاف الحالتين اختلافا تاما (احمد بك امين ص ٣٤٠) .

على أن الشارع الفرنسى قد وقع فى نفس الخطأ الذى وقع فيه الشارع المصرى فجاء نص القانون الفرنسى فى هذا الصدد ناقصا كنص القانون المصرى . ومع ذلك فالشراح مجمعون على أن الشطر الثانى من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ع ينطبق ولو كانت الجريمة المرتبطة بالقتل جناية لا جنحة ، لأن القول بغير ذلك يؤدى إلى نتائج غير معقولة إذ يترتب عليه أن من يقتل بقصد التمهيد لسرقة بسيطة يعاقب بالاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، فاذا قتل بقصد ارتكاب سرقة من السرقات المعدودة من الجنايات

لا يمكن عقابه بأكثر من الأشغال الشاقة المؤبدة بحجة انعدام رابطة الزمنية بين الجريمتين (جارو ٥ ن ١٩٢١ وجارسون مادة ٣٠٤ ن ٣١ و٣٢ وملحق دالوز تحت عنوان Cr cont pers) ن ٣١ واحمد بك امين ص ٣٣٩ و ٣٤٠) . ورأى الشراح فى هذا يتفق مع رأى محكمة النقض الفرنسية (نقض فرنسى ١٠ مارس سنة ١٨٨١ سيريه ١٨٨٢ — ١ — ٣٨٥) .

فى اشتراك أكثر من شخص واحد فى الجريمتين

١٨٠ — كثيراً ما يقع القتل والجنايات أو الجنح المقترنة أو المرتبطة به من عدة أشخاص ، فيستشكل الأمر فيما يتعلق بتطبيق الظرف المشدد . ولحل الاشكالات التى تنشأ عن هذا التعدد يجب التفرقة بين عدة صور :

١٨١ — الصورة الأولى : وقوع الجريمتين من عدة أشخاص بصفة فاعلين أصليين — إذا اشترك عدة أشخاص بصفة فاعلين أصليين فى ارتكاب كل من القتل والجناية أو الجنحة المرتبطة به طبق عليهم جميعا حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع ، كما إذا أقدم زيد وبكر فى أثناء مشاجرة على قتل أحد المتشاجرين ثم أقدما على قتل شخص آخر ، أو أقدم زيد وبكر على قتل شخص تسهيلا لارتكاب جريمة سرقة وساهم كلاهما فى تنفيذ الجريمتين .

١٨٢ — الصورة الثانية : وقوع القتل من شخص والجريمة الأخرى من شخص آخر دون مشاركة بينهما — إذا وقع القتل من شخص ووقعت الجناية أو الجنحة المرتبطة به من شخص آخر ولم يكن هناك مشاركة بين الشخصين فيجب التمييز بين حالتين : (الأولى) أن لا يكون بين الجريمتين سوى رابطة الزمنية كما إذا اشترك زيد وبكر فى مشاجرة فقتل زيد أحد المتشاجرين وقتل بكر شخصا آخر . ففى هذه الحالة لا يتصور إمكان تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع . (الحالة الثانية) أن يكون بين الجريمتين رابطة السببية كما إذا ارتكب زيد جناية قتل تمهيداً لجريمة سرقة ارتكبها بكر فيما بعد ، ففى هذه الحالة يطبق على القاتل حكم الشطر الثانى من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع لأنها تنص على تشديد العقوبة متى كان القصد من القتل التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها

أو ارتكابها بالفعل ولا تشترط شيئاً زيادة على ذلك ، فيجوز إذن أن يكون قصد القاتل تسهيل جنحة يرتكبها غيره (جارسون مادة ٣٠٤ ن ٦٦). أما مرتكب الجنحة فلا يسأل عن جناية القتل ما دام لا يعلم برابطة السببية التي بينها وبين الجنحة التي ارتكبها هو .

١٨٣ — الصورة الثالثة : وقوع الجريمتين من فاعل أصلي وشريك — إذا وقع القتل والجناية أو الجنحة المرتبطة به من فاعل أصلي وشريك فتطبق قواعد الاشتراك العامة وهي تؤدي إلى النتائج الآتية :

إذا ارتكب الفاعل الأصلي الجريمتين واشترك معه الشريك في كلتيهما بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة عوقب الشريك بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية كالفاعل الأصلي مع مراعاة حكم المادة ٢٣٥ ع . أما إذا كان الشريك قد اشترك في إحدى الجريمتين دون الأخرى فيجب التفرقة بين حالة ارتكاب جناية مقترنة بجناية أخرى وحالة ارتكاب جناية مرتبطة بجنحة . ففي الحالة الأولى إذا كان الشريك قد اشترك في إحدى الجنايتين فقط فلا تطبق عليه المادة ٢٣٤ فقرة ثانية إلا إذا كانت الجناية الأخرى نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت منه (المادة ٤٣ ع) . أما في الحالة الثانية فالأمر يختلف بحسب الجريمة التي اشترك فيها الشريك : فاذا كان قد اشترك في القتل وهو يعلم بسببه أو الغرض منه عوقب بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية مع مراعاة المادة ٢٣٥ (المادة ٤١ فقرة ثانية). أما إذا كان قد اشترك في الجنحة فقط فلا تطبق عليه المادة المذكورة الا اذا كان القتل نتيجة محتملة لاشتراكه في الجنحة (المادة ٤٣) (انظر احمد بك أمين ص ٣٤٢ و٣٤٣) .

١٨٤ — وإذا ارتكب الفاعل الأصلي جريمة القتل وارتكب الشريك الجناية الأخرى المقترنة بالقتل أو الجنحة المرتبطة به وكان الفاعل الأصلي يجهل الجناية الأخرى أو يجهل أن القتل كان القصد منه ارتكاب جنحة ، فان الفاعل الأصلي لا يعاقب إلا على القتل وحده . أما الشريك فتطبق عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع مع مراعاة حكم المادة ٢٣٥ . مثال ذلك : أعطى زيد سكيناً إلى بكر ليقتل بها خالداً وفر بكر بعد ارتكابه القتل ، أما زيد المحرض فبقي وقتل شخصاً آخر . فبكر مرتكب القتل الأول لا يمكن عقابه إلا بالأشغال الشاقة المؤبدة لأنه لم يشترك في القتل الثاني ، أما زيد فيجوز عقابه بالأعدام لأنه ارتكب جناية القتل الثانية وقد تقدمتها جناية قتل أخرى اشترك فيها

بالتحريض . مثال آخر : أعطى زيد سكينا إلى بكر ليقتل بها خالدا وفر بكر بعد ارتكاب القتل ، ولكن زيدا المحرض اغتنم الفرصة وسرق ما كان مع القتيل من نقود وأمتعة فبكر الفاعل الأصلي لجناية القتل لا يمكن عقابه إلا بالأشغال الشاقة المؤبدة لأنه لم يشترك فى السرقة ، أما زيد فيجوز عقابه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة متى ثبت أنه ارتكب القتل للسرقة . ولا يتعدى قصده هذا إلى الفاعل الأصلي طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤١ ع .

١٨٥ — الصورة الرابعة ارتكاب شخص لجريمة أخرى غير القتل وارتكاب شريكه فى هذه الجريمة جناية القتل وحده — قد يحدث أن يرتكب شخص بصفته فاعلا أصليا جريمة أخرى غير القتل كجريمة سرقة ثم يأتى شريكه فى هذه الجريمة ويرتكب وحده جريمة القتل المقترنة أو المرتبطة بالجريمة الأخرى ، ففى هذه الحالة يعتبر مرتكب هذه الجريمة شريكا فى جناية القتل إذا كانت نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت منه طبقا للمادة ٤٣ ع .

فى عقاب القتل المقترن بجناية أخرى أو المرتبط بجنحة

١٨٦ — يعتبر القانون القتل المقترن بجناية أخرى أو المرتبط بجنحة جريمة واحدة هى جريمة قتل مقترن بظرف مشدد ويعاقب عليها بعقوبة واحدة . فيعاقب بالاعدام على القتل المقترن بجناية أخرى ، ويعاقب بالاعدام أو الأشغال الشاقه المؤبدة على القتل المرتبط بجنحة .

١٨٧ — ومتى اقتنعت المحكمة بأن ما وقع من المتهم هو قتل اقترنت به جناية أخرى أو ارتكب تمهيدا أو تسهيلا لفعل جنحة . . الخ وأوقعت عليه العقوبة المغلظة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع فليس عليها بعد ذلك أن تعرض لعقوبة كل من الجريمتين إذ لا دخل لأيهما فى العقوبة الواجب تطبيقها فى هذه الحالة (نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٥٥ سنة ٤ ق) .

١٨٨ — وتطبق على الواقعة الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع إذا كانت جريمة القتل تامة . وتطبق معها مواد الشروع إذا كانت الجريمة شروعا فى قتل ، ولا حاجة

لذكر المواد الخاصة بالجريمة المقترنة أو المرتبطة بالقتل ولا لذكر المادة ٣٢ ع .

وقد حكم بأن الشروع فى القتل الذى سبقه شروع فى سرقة ذات ظروف مشددة (المادة ٣١٦ ع) تطبق عليه المواد ٢٣٤ فقرة ثانية و ٤٥ و ٤٦ ع لا المواد ٢٣٤ فقرة أولى و ٣١٦ و ٤٥ و ٤٦ مع مراعاة المادة ٣٢ ع (نقض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١) .

وإذا كانت جريمة القتل مقترنة أو مرتبطة بشروع فى جريمة أخرى فلا حاجة لذكر مواد الشروع مادامت جريمة القتل تامة .

١٨٩ — وتطبق على الشريك فى القتل المقترن بجناية أو المرتبط بجنحة المواد ٢٣٤ فقرة ثانية و ٤٠ و ٢٣٥ ع . وإذا كان الاشتراك ناتجا من أن جريمة القتل كانت نتيجة محتملة للاتفاق على الجريمة الأخرى فتذكر أيضا المادة ٤٣ ع ، ولكن السهو عن ذكر هذه المادة لا يستلزم نقض الحكم مادامت المادة المقررة للعقوبة وهى المادة ٢٣٤ فقرة ثانية ع مذكورة صراحة فيه (نقض ١١ نوفبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٧٧٢ سنة ٥ ق) .

فى بيان الواقعة فى الحكم

١٩٠ — يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة فى جناية قتل مقترنة بجناية أخرى أو مرتبطة بجنحة على بيان ما يأتى : (١) جريمة القتل ، (٢) الجريمة المقترنة أو المرتبطة بها ، (٣) ظرف الاقتران أو الارتباط (جارسون مادة ٣٠٤ ن ٧٨) .

١٩١ — فيجب أن تبين جناية القتل بأركانها المادية والمعنويه السابق ذكرها .

١٩٢ — ويجب أيضا أن يثبت فى الحكم وجود الجناية المقترنة بالقتل أو الجنحة المرتبطة به ، بل يجب أن يعنى باثبات الأركان القانونية المكونة لها . فلا يكفى القول بأن جريمة القتل تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى ولا بأن جريمة القتل كان القصد منها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها . . الخ ، بل يجب تعيين نوع هذه الجريمة الأخرى وبيان أركانها ولو كان مرتكبها شخصا غير القاتل لم ترفع عليه الدعوى العمومية (جارسون ن ٨١ إلى ٨٨) .

١٩٣ — ويجب أيضا أن يشتمل الحكم على بيان ظرف الاقتران أو الارتباط. وهذا البيان لا ينتج عن مجرد إثبات وجود القتل والجناية أو الجنحة المقترنة أو المرتبطة به، إذ يجوز أن يكون المتهم قد ارتكب هذه الجرائم كلها دون أن تكون مرتبطة برابطة الزمنية أو رابطة السببية التي تبرر تطبيق الفقرة الثانية من المـــادة ٢٣٤ ع (جارسون مادة ٣٠٤ ن ٨٩).

١٩٤ — وقد حكم بأنه يجب أن يعني في الحكم الصادر بعقوبة في جناية قتل مرتبطة بجنحة سرقة ببيان الواقعة بيانا صريحا يمكن أن يستخلص منه غرض المتهم من ارتكاب جريمة القتل، هل كان للتأهب لتلك السرقة أو لتسهيلها وإن لم تتم أو كان لتتميم ارتكابها بالفعل أم أن السرقة كانت تمت أو شرع فيها قبل القتل وكان القصد منه تمكين المتهم من الهرب، لأن ثبوت القتل لأحد المقاصد المذكورة شرط أساسي لاستحقاق العقوبة المغلظة المنصوص عليها بالشطر الأخير من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع، بحيث لو لم يتوفر هذا الشرط بل كانت جريمة القتل وقعت لقصد آخر غير المنصوص عليه واقترنت بها أو سبقتها أو تلتها جنحة سرقة وليس بين الجريمتين سوى مجرد الارتباط الزمني فان الفقرة المذكورة لا تنطبق (نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٣٨ سنة ٢ ق، وفي هذا المعنى نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١٠٦).

الفصل الثالث

في الجرح والضرب عمدا

الفرع الاول — عموميات

١٩٥ — النصوص ومصدرها — نص القانون في المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ إلى ٢٤٤ ع على جرائم الجرح والضرب على اختلاف أنواعها ونتائجها، واستمد نصوصها من المواد ٣٠٩ و ٣١٠ و ٣١١ و ٣٢٠ من قانون العقوبات الفرنسي. ونص في المادة ٣٩٤ فقرة ثانية في باب المخالفات على حكم المشاجرات والتعدي والايذاء الخفيف إذا

لم يحصل ضرب أو جرح ، واستمد نصها من المـــادة ٦٠٥ فقرة ثانية من قانون العقوبات الفرنسي .

١٩٦ – تطور التشريع في جريمة الجرح والضرب – قد تطورت جريمة الجرح والضرب تطوراً محسوسا في التشريعات الحديثة من ناحيتين :

(الأولى) من حيث التجريم (أي وصف الجريمة) ، فقد أصبحت الجريمة أوسع نطاقا وأقل مادية عن ذي قبل . فقديما ما كان يعتد إلا بالضرب والجرح بالمعنى الضيق لهذين اللفظين أي بأنواع الايذاء التي تحدث من تدخل عنيف لسبب خارجي وينتج عنه إما كسر أو فقد عضو أو انسكاب دم على جزء من أجزاء الجسم . ثم أدخل في نطاق العقاب تحت وصف الجرح والضرب الاضطرابات الباطنيه كالأمراض المنقولة والاصابات وإعطاء مواد ضارة وما إلى ذلك من الأفعـال الماسة بالصحة والتي ترجع إلى سبب خارجي ولو لم يكن عنيفا . ثم ذهبت بعض الشرائع إلى أبعد من ذلك في سبيل التوسع إذ عاقبت على أعمـال العنف التي من شأنها إحداث تأثير مزعج من غير أن تقع على جسم المجني عليه نفسه . فبينما كانت الشرائع القديمة تقصر حماية القانون الجنائي على سلامة الشخص من الوجهة الطبيعية فقط ، أصبحت الشرائع الحديثة تحمي سـلامة الشخص من الوجهة الفسيولوجية ضد أي عمل من أعمال التعدي والايذاء ، ولذلك استعيض في أغلب القوانين الحديثة عن لفظي « الجرح والضرب » بعبارة « الأذى الشخصي » (lésion personnelle) . فالمادة ٥٨٢ من قانون العقوبات الايطالي تنص على عقـاب من أحدث بغيره أذى شخصيا ينشأ عنه مرض جسدي أو عقلي . وفي القانون السوداني اختار الشارع لفظ « الأذى » ، وعبر به عن كل ما يسبب لشخص ألما جسديا أو مرضا أو عاهة (المادة ٢٤٦ سوداني) وفي القانون البلجيكي عبر الشارع بعبارة « الأذى الجسماني » (lésion corporelle) أما القـانون المصري فلم يتحول عن التعبير القديم . على أنه قد أضاف في المادة ٢٣٦ إلى لفظي الجرح والضرب عبارة « إعطاء مواد ضارة » وليس لها مقابل في القانون الفرنسي . والقانون الفرنسي أضاف إلى لفظي الجرح والضرب في المادتين ٣٠٩ و ٣١١ عبارة « وغيرها من وسائل

العنف أو الاعتداء « (autres violences ou voies de fait) »، وليس لها مقابل فى القانون المصرى .

(والثانية) من حيث العقاب ، فكما تطورت الجريمة تطور العقاب عليها . فى العصر الأول عصر الهمجية كانت الجماعة تترك الجانى إلى انتقام المجنى عليه أو عائلته فكانوا يقاومون العنف بالعنف . ثم قيد الانتقام بالصلح على دية لتعويض الضرر الحادث . وبعد ذلك أدخل قانون أخذ الجانى بمثل ما فعل بالمجنى عليه (Loi du talion) فالعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن الخ . وأخيراً استبدلت بهذه العقوبات البدنية العقوبات السالبة للحرية ، وجعل نظامها ومدتها متناسبين مع نية الجانى والنتائج المترتبة على جريمته .

١٩٧ — تقسيم جرائم الجرح والضرب — قد فرق القانون بين جرائم الجرح والضرب من وجهتين :

(الأولى) من حيث القصد ، فقصد الجانى له تأثير على وصف الفعل المعاقب عليه ذلك : (١) أن قصد إحداث الموت هو الذى يميز القتل العمد والشروع فيه . وعند عدم وجود هذا القصد الخاص تدخل وسائل التعدى والايذاء فى طائفة جرائم الجرح والضرب العمدية منها وغير العمدية . والذى يميز الجرح أو الضرب العمد هو القصد الجنائى الذى يدفع إلى ارتكا ، ويكفى انعدام هذا القصد لاستبعاد وصف الجرح أو الضرب العمد . فاذا كان الجرح نتيجة رعونة أو عدم احتياط أو إهمال أو عدم مراعاة اللوائح دخل هذا الفعل فى وصف الجرح الخطأ . ويعد ظرف سبق الاصرار فى حالة الجرح أو الضرب العمد ظرفاً مشدداً للجريمة . (٢) ومن جهة ثانية فقصد الجانى يمكن أن يغير مسئوليته عن نتيجة الجرح أو الضرب إذا كان الضرر الذى أحدثه قد تجاوز الضرر الذى أراده أى فى حالة القصد الاحتمالى . (٣) ومن جهة ثالثة فوجود سبق الاصرار أو الترصد يترتب عليه تشديد العقوبة .

١٩٨ — (الثانية) من حيث مادية الجريمة ، فقد جعل العقاب تابعاً لجسامة الضرر الناشىء عنها . ذلك أنه وإن كانت آثار الجروح أو الضربات لا تتوقف على إرادة الفاعل فقط إلا أن من يتعمد ارتكاب فعل يعرف طبيعته يجب أن يسأل عن النتيجة المترتبة

على هذا الفعل ويصح أن يعاقب تبعاً لهذه النتيجة . وشدد العقاب أيضاً بسبب اقتران الجرح أو الضرب ببعض ظروف مشددة هي حمل الأسلحة وتعدد الفاعلين وتوافقهم على التعدى .

وتتحصل حالة التشريع المصرى الحاضر فى أن جرائم الجرح والضرب على ست درجات : (١) الايذاء الخفيف الذى يقع بغير ضرب أو جرح (المادة ٢٩٤ فقرة ثانية) ، (٢) الجرح أو الضرب الذى لم ينشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً (المادة ٢٤٢) ، (٣) الجرح أو الضرب الذى نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً (المادة ٢٤١) (٤) الجرح أو الضرب الذى يحصل بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء (المادة ٢٤٣) ، (٥) الجرح أو الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة (المادة ٢٤٠) ، (٦) الجرح أو الضرب الذى لم يقصد منه القتل ولكنه أفضى إلى الموت (المادة ٢٣٦) .

الفرع الثانى — فى أركان جريمة الجرح أو الضرب عمدا

١٩٩ — بيان هذه الأركان — يتكون الجرح أو الضرب العمد فى كل درجاته من ركنين : (١) ركن مادى هو فعل الجرح أو الضرب و (٢) ركن معنوى هو القصد الجنائى .

الركن الأول — الجرح أو الضرب

٢٠٠ — الركن المادى لكل جرائم الجرح والضرب هو « إحداث جروح او ضربات » .

٢٠١ — الجروح — أما الجروح فليست فى حاجة للتعريف لأنها تترك أثراً يدل عليها . فيراد بالجرح كل أذى يقع فى جسم الانسان بفعل شىء مادى يلامس الجسم أو يصدمه . ويدخل فى ذلك الرضوض والقطوع والتسلخ والعض وكذا الكسر

والحروق (جارو ٥ ن ١٩٧٧ وجارسون مادة ٣٠٩ إلى ٣١١ ن ١٤) . وقد حكم بأن المادة ٢٣٦ ع تنطبق على من أحدث بغيره جرحا بأن عضه فى أصبع يده فأدى ذلك إلى وفاته. فإن الجرح عام وهو يطلق على العض وغيره من الحوادث التى توجبه (استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٥١) .

٢٠٢ — الضربات — وأما الضربات فيجوز أن تكون مصحوبة بجروح، وفى هذه الحالة تندرج بغير شك تحت الوصف الذى نحن بصدده . على أنه يجوز أن تكون الضربات غير مصحوبة بجروح ، ولهذا السبب يفرق القانون بينها وبين الجروح . وقد حكم بأنه يكفى لتطبيق المادة ٢٤٢ ع أن يثبت حصول ضرب ولو لم يتخلف عنه آثار أصلا (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٥ سنة ٣ ق) . وأنه لايشترط فيما يقع من أفعال التعدى تحت نص المادة ٢٤٢ ع أن تحدث جرحا أو تستوجب علاجا ، بل يكفى أن يكون الفعل ضربا فى ذاته (نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٦ سنة ٤٧ ق) . وأن الضرب مهما كان بسيطا ضئيلا تاركا أثرا أو غير تارك يقع تحت نص المادة ٢٤٢ ع (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٠٧٠ سنة ٣ ق).

٢٠٣ — والضرب يراد به كل تأثير يقع على جسم الانسان من خبطة أو صدمة بعنف ولو لم يترك أثراً لجرح أو رض ؛ وضربة واحدة تكفى لتطبيق المادتين ٢٤١ و ٢٤٢ ع وإن كان اللفظ قد ورد فيها بصيغة الجمع (جارسون ن ١٠ واحمد بك أمين ص ٣٤٦)

٢٠٤ — وقد يقع الضرب على جسم المجنى عليه مباشرة باليد أو القدم كاللطم بالكف أو بقبضة اليد وكالركل بالقدم . وقد حكم بأن الضرب باليد يقع بغير شك تحت نص المادة ٢٤٢ ع (نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٦ سنة ٤٧ ق) . وأنه يكفى لاعتبار التهمة ضربا بمجرد الضرب بالكف بدون ترك أثر (نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ٦٢) .

٢٠٥ — وقد يقع الضرب أو الجرح بواسطة أداة أو آلة يمسكها الجانى أو يجدها تحت متناول يده ، كالضرب بعصا أو فأس أو سكين أو سلاح نارى ، وكالرمى بحجر أو سهم . وقد يكون الجرح حاصلا بفعل حيوان استخدم لهذا الغرض . فقد حكمت محكمة النقض بأن من حرش كلبه على شخص فعضه وأحدث به جرحا يعاقب

بالمادة ٢٤٢ع (نقض ١٠ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٤٠) .

٢٠٦ — أنواع التعدى والايذاء الاخرى — ولكن هل يدخل فى الضرب والجرح أنواع التعدى والايذاء التى ليست ضربا بالمعنى الضيق للكلمة ولكنها تعادل الضرب فى جسامتها . كالجذب العنيف والرمى على الأرض والدفع على جسم صلب والضغط على الأعضاء والخنق الخ ؟ قد صدر فى فرنسا بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٨٦٣ قانون سوى فى المادتين ٢٠٩ و ٣١١ع بين الجرح والضرب و « أنواع التعدى والايذاء الآخرى » (autres violences ou voies de fait) . وهذه العبارة الأخيرة ليس لها مقابل فى القانون المصرى ولكن المادة ٣٩٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات المصرى تنص على عقاب « من وقعت منه مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح » بعقوبة المخالفة . مما يستفاد منه أن التعدى أو الايذاء الجسيم لا يقع تحت حكم هذه المادة وإنما يقع تحت حكم المادة ٢٤٢ ع .

٢٠٧ — وقد حكم بأن عبارة الضرب أو الجرح تشمل كل فعل يقع على الجسم ويكون له تأثير ظاهرى أو باطنى ، فيدخل فى ذلك الضغط على عنق المجنى عليه (نقض ١٥ يناير سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ٤١) . وأن من يجذب شخصا فيوقعه على الأرض يعد مرتكبا لجريمة الضرب عمدا (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص١٧٧) . وأن من ألقى امرأة عمدا على مصطبة فأجهضت وتسبب عن اجهاضها الوفاة يعتبر مرتكبا لجريمة الضرب المفضى للموت المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ع (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ محاماة ٤ ص ٥٢٨)

٢٠٨ — الافعال المادية التى تحدث انزعاجاً شديدا وتؤثر على صحة المجنى عليه — ولكن هل يدخل فى حكم الضرب أو الجرح أعمال التعدى المادية التى لا تقع على جسم المجنى عليه ولكنها تسبب له انزعاجا أو رعبا شديدا وتودى إلى اضطراب فى صحته أو فى قواه الجسدية أو العقلية ؟ إن اقتصار المواد المصرية على ذكر لفظى الجرح والضرب اللذين يستلزمان عملا يمس الجسم يمنع من تطبيق هذه المواد على الاحوال التى يسبب فيها شخص لآخر انزعاجا أو خوفا شديدا دون أن يلحق به أذى جسمانيا

(احمد بك أمين ص ٣٤٧ وجراعولان ٢ ن ١٠٢٩) . أما فى فرنسا حيث يجعل القانون فى حكم الضرب أو الجرح « أنواع التعدى والايذاء الاخرى » ، فقد قررت محكمة النقض والابرام منذ سنة ١٨٧٢ أن هذه العبارة لا تقتصر على أعمال التعدى التى تقع على الشخص نفسه بل تشمل أيضا الاعمال التى وإن لم تمس الشخص إلا أن من شأنها أن تسبب له انزعاجا شديداً . فمن يطلق عياراً ناريا لاحداث الرعب فى نفس إنسان يقع تحت طائلة المادة ٣١١ (التى تقابل المادة ٢٤٢ المصرية) (نقض فرنسى ٦ ديسمبر سنة ١٨٧٢ دالوز ١٨٢ — ١ — ٤٧٦) . ومن ذلك الحين أصبح هذا الرأى مبدأ مقرراً فى المحاكم الفرنسية ووافق عليه بعض الشراح (أنظر Angers ٢٤ مارس سنة ١٨٧٣ دالوز ١٨٧٣ — ٢ — ٢٢١ ونقض ٢٥ مارس سنة ١٨٨٢ ملحق دالوز Crimes et délits ن ١٨٦ وبلانش جنائى ن ١١٤ و١٢ يونية سنة ١٨٨٦ بلانش جنائى ن ٢١٨ وجارو ٥ ن ١٩٧٩) .

٢٠٩ — ايلام النفس — ومن المسائل التى تناولها بحث الشراح مسألة معرفة ما إذا كانت وسائل التعذيب المعنوية التى تؤدى إلى انحراف صحة المجنى عليه أو إصابته بمرض من طريق اغضابه وتنغيصه وايلام نفسه ايلاما متكررا يعد من قبيل التعدى والايذاء المنصوص عليهما فى المادتين ٣٠٩ و ٣١١ من قانون العقوبات الفرنسى أم لا . وقد أجمع الشراح الفرنسيون على أنها ليست كذلك لأن القانون إذ نص على « أنواع التعدى والايذاء » قد أراد بذلك الأعمال المادية التى تؤدى إلى النتيجه التى يعاقب القانون عليها وهى المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية .. الخ (جارو ٥ ن ١٩٨٠ وجارسون ن ٢٠ وجراعولان ٢ ن ١٠٣٠)

ولا يمكن أن يفكر أحد فى اعتبار الأقوال والاشارات مهما اشتملت عليه من تهديد من قبيل التعدى والايذاء المنصوص عليهما فى هذه العبارة ، لأن القانون إنما يعاقب على الأعمال المادية لا على الأقوال والاشارات (جارو ٥ ن ١٩٨١) .

٢١٠ — اعطاء المواد الضارة — وقد جعل القانون إعطاء المواد الضارة التى تحدث اذى شخصياً او اضطرابا فى الصحة فى حكم الضرب أو الجرح (المادتين ٢٣٦ و٢٦٥ع) . وقد شرحنا جريمة إعطاء المواد الضارة بمناسبة الكلام على جناية التسميم .

الركن الثانى — القصد الجنائى

٢١١ — ضرورة ارتكاب الفعل عن ارادة وقصد — يشترط فى جرائم الجرح والضرب عمداً ان يكون الفعل صادراً عن إرادة وقصد جنائى . ولا يكفى لتوفر هذا الركن أن يكون الجانى متمتعاً بحرية الاختيار وأن يكون مسئولا أدبيا عن أعماله ، فان هذا شرط عام يجب تحققه فى كل جريمة حتى فى الجرائم التى تقع باهمال ، وانما يجب أن يقع الفعل بنية الاجرام . وهذا الركن هو الذى يميز الجرح والضرب عمداً عن الجرح خطأ (جارو ٥ ن ١٩٨٣ وجارسون مادة ٣٠٩ الى ٣١١ ن ٥٣ و ٥٧) .

٢١٢ — ما هو القصد الجنائى فى جرائم الجرح عمدا ؟ — القصد الجنائى هنا هو علم الجانى بانه يحدث جروحاً أو ضربات على الصورة التى يحرمها القانون . ولما كان الشارع بمعاقبته على جرائم الجرح والضرب أراد أن ينال الأفعال التى من شأنها المساس بسلامة المجنى عليه أو صحته ، فينبنى على ذلك أن القصد الجنائى يستلزم علم الجانى بالضرر الذى يمكن أن ينشأ عن الفعل المادى الذى ارتكبه (جارسون ن ٥٨) .

٢١٣ — وكانت محكمة النقض والابرام قد قررت فى حكم لها أن ركن العمد فى جنحة الضرب أو الجرح العمد يتكون بنوع خاص من إرادة الضرر أو عمل الشر التى هى مستقلة عن جسامة الأصابة التى تحدث ، وأنه عند عدم وجود نية الاضرار فان القانون لا يمكن أن يعتبر الاصابات التى تحدث إلا أنها نتيجة خطأ أو عدم احتراس (نقض ٧ مايو سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١٠٦ ص ٢٨٦) . ولكنها عدلت عن ذلك واستقر قضاؤها على أن نية الضرب تعتبر متوفرة كلما تحرك الفاعل طائعا مختارا فأوقع فعل الضرب على المجنى عليه عالماً أنه فعل يحظره القانون وأن من شأنه المساس بسلامة المجنى عليه أو بصحته أى إيذاؤه وإيلامه . فكلما وجد ضرب يتحقق فيه أنه حاصل بارادة الفاعل واختياره وقصده إياه مع علمه بأن فعله يحظره القانون وأن من شأنه إيلام المجنى عليه إيلاماً شديدا أو خفيفا فهناك تتحقق النية الجنائية . أما فعل الضرب الذى لم يحصل لا بارادة الجانى ولا اختياره ولا هو مقصود له فانه لا يكون إلا من باب الاصابة الحاصلة خطأ (نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠١ سنة ٤٨ ق) . وأن

القصد الجنائي في جريمة الضرب والجرح يتوافرقانونا متى ارتكب الجاني فعل الضرب أو الجرح عن إرادة وعلم منه بأنهذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص الذى أوقع عليه هذا الفعل أو صحته (نقض ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٨٧ سنة ٢ ق و٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣١٥ سنة ٥ ق و٤ يناير سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٧٣٠ سنة ٧ ق و٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ق و١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٥٢ سنة ٩ ق مج ٤٠ عدد١٣٥ و١٢ يونية سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٣٧ سنة ٩ ق و٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٦٥٢ سنة ٩ ق مج٤١ عدد٩٠).

ومن الخطأ القول بأن جريمة الضرب أو الجرح تتطلب نية خاصة ، إذ يكفى توافر علم محدث الضرب أو الجرح بأن ما أحدثه يؤلم المصاب فى جسمه . فاذا أراد الشخص الفعل المادى وهو فعل الضرب أو الجرح الذى مس جسم المجنى عليه وكان عالما بالنتيجة القريبة لفعاته وهى إيلام المجروح فى جسده تكاملت عناصر الجريمة بتوافر الركنين المادى والأدبى (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق) .

٢١٤ — ومتى توافر القصد الجنائى فلا تؤثر فيه البواعث التى حملت الجانى والدوافع التى حفزته إلى ارتكاب فعله مهما كانت شريفة مملوءة بالشفقة وابتغاء الخير للمصاب كما لا تؤثر فيه أن يكون الفعل لم يقع إلا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه (الأحكام السابقة).

٢١٥ — هل تطبق مواد الجرح والضرب عمدا على الأطباء والجراحين؟ — غير أن أمر الباعث قد استشكل به بعض الفقهاء ، فقالوا إن الجراح الذى يعمل لمريض عملية جراحية والطبيب الذى يصف دواء يزيد وطأة المرض لا يعدان مرتكبين لجريمة الجرح أو الضرب عمدا ، لأن غرضهما كان شفاء المريض ولم يكن لديهما نية الاجرام . ولكن التعليل بهذه الكيفية مردود ، لأن القصد الجنائى لا يتطلب سوى العلم بأن الفعل من نوع يحرمه القانون . وإنما العلة الصحيحة فى إباحة عمل الطبيب والجراح وانتفاء مسئوليتهما هى ترخيص القانون (L'autorisation de la loi) ، لأن القانون إذ رخص للطبيب أو الجراح اعتمادا على شهادته الدراسية بمزاولة مهنة الطب قد خول له بذلك حق علاج المرضى والتعرض لاجسامهم ولو باجراء عمليات جراحية

(نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٨٧ سنة ٢ ق و٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٠٩ سنة ٨ ق وجارو ٥ ن ١٩٨٥ وجارسون مواد ٣٠٩ إلى ٣١١ ن ٨٠) . وسنعود إلى هذا الموضوع بتفصيل أكثر عند الكلام على أسباب الاباحة فى أحوال القتل والجرح والضرب .

٢١٦ — هل تطبق مواد الجرح والضرب عمدا على من يتدخلون فى أعمال التطبيب أو الجراحة بدون صفة ؟ — متى كان رفع المسئولية عن الاطباء مرجعه إباحة الشارع لهم ما يجرونه لاعتبارات قدرها ، وكانت أسباب الاباحة فى المواد الجنائية استثناء من القواعد العامة التى توجب معاقبة كل شخص على ما يقع منه من الجرائم ، وجب عدم التوسع فيها وحصرها فى الدائرة التى رسمها القانون للغرض السامى الذى أراده وقصرها على الاشخاص الذين رأى الشارع أن يخصهم بسبب الاباحة ، لان الخير الذى قصده لا يتحقق إلا على أيديهم بسبب المؤهلات التى اكتسبوها بعد طول دراسة فى علم الطب وبحث فى فن العلاج . وحيث ان الاحكام الخاصة بتنظيم مهنة الطب وشروط مزاولتها واردة فى الامر العالى الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٨٨٦ والقانونين رقم ١٤ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٦٦ لسنة ١٩٢٨ وقرار وزارة الداخلية الصادر فى ١٣ يونيه سنة ١٨٩١ ، وكلها صريحة فى تحريم مزاولة مهنة الطب والجراحة على من ليس لديه شهادات دراسية ومؤهلات علمية ، وصريحة كذلك فى منع الحلاقين من إجراء أية عملية جراحيه عدا عمليات الختان وتلقيح الجدرى والحجامه — وهى من عمليات الجراحه الصغرى التى لا يجوز لهم إجراؤها إلا بترخيص يعطى لهم بعد أن ينجحوا فى اختبار يعمل لهم لتعرف كفايتهم — فيبين من ذلك أن كل شخص يحدث جرحا بآخر ويعلم أن هذا الجرح يؤلم المجروح ولا يحميه قانون مهنة الطب ولا يشمله سبب الاباحة ، يسأل عن الجرح العمد ونتائجه من موت أو عاهه ، وسواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٠٩ سنة ٨ ق) .

وبناء على ذلك حكمت محكمه النقض والابرام بتطبيق مواد الجرح والضرب

عمدا على حلاقين أحدثوا جروحا ببعض المرضى نتيجة عمليات جراحية أجروها لهم كعملية فتح خراج وعملية إزالة شعرة بالعين وعملية حقن تحت الجلد وعملية ختان غير مرخص باجرائها ، لأن المتهمين فى هذه القضايا وهم ليسوا بجراحين أو أطباء مرخص لهم باجراء العمليات الجراحية قد تحقق عندهم القصد الجنائى فى جريمة إحداث الجروح باقدامهم على جرح المجنى عليهم عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه . ولا ينفى قيام هذا القصد الجنائى أن من أحدث فعل الجرح وانتواه كان مدفوعا اليه بعامل الحنان أو الشفقة قاصدا مجرد فعل الخير ملبيا طلب المجروح نفسه ، إذ أن البواعث والدوافع التى تحمل على ارتكاب فعل الجرح ولو كانت شريفة لاتؤثر فى قيام القصد الجنائى (نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٨٧ سنة ٢ ق و٤ يناير سنة ١٩٣٧ قضيةرقم ٧٣٠ سنة ٧ ق و٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق و١٢ يونية سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٣٧ سنة ٩ ق و ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٦٥٢ سنة ٩ ق) .

٢١٧ — القصد الاحتمالى — يحاسب الجانى فى هذا الباب عن قصده الاحتمالى فالشخص الذى تثبت عليه جريمة احداث الجرح أو الضرب العمد يتحمل قانونا مسئولية تغليظ العقاب على حسب نتيجة الجرح الذى أحدثه . كما لو طال علاج المجنى عليه أو تخلفت عنده عاهة مستديمة أو مات بسبب الاصابة — ولو لم يقصد هذه النتيجة — مأخوذاً فى ذلك بقصده الاحتمالى ، لأنه وهو يحدث الجرح أو الضرب يجب عليه أن يعلم إمكان وقوع كل هذه النتائج المترتبة على فعلته التى تعمدها (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق ، وفى هذا المعنى احمد بك امين ص٣٤٧ وجارسون ن ٥٩ وما بعدها) .

٢١٨ — النية غير المحدودة — كذلك يسأل الضارب عن نيته غير المحدودة ، فمن ألقى حجراً على جمع من الناس فأصاب أحدهم يعد مرتكبا لجريمة الضرب أو الجرح عمداً (أحمد بك أمين ص ٣٤٨ وجارسون ن٦٨) .

٢١٩ — الخطأ فى شخص المجنى عليه — ويعد الضارب مسئولا ولو أصاب شخصا غير الذى تعمد ضربه . فاذا اراد الجانى أن يضرب شخصاً فأصاب آخر فان هذا لا ينفى توفر ركن القصد الجنائى ، إذ العبرة بالنية لا بشخص المجنى عليه (نقض ٣٠

ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم٣٧٢ سنة ٦ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٥ مارس سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ٣١٨ ص ٣٨٧ واستئناف مصر ٣١ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١ ص١٩٨ و١٦سبتمبر سنة ١٩٠٠ مج ٣ عدد ١٢) .

الفرع الثالث — فى انواع جريمة الجرح والضرب وفى ظروفها المشددة

المبحث الاول — قواعد عامة

٢٢٠ — أنواع جريمة الجرح والضرب — نتكلم فيما يلى على جرائم الجرح والضرب التى نص عليها القانون المصرى وجعلها على درجات مختلفة حسب جسامة النتيجة الناشئة عنها .

وأبسط صورة لهذه الجرائم هى جريمة الجرح أو الضرب الذى لم ينشأ عنه مرض أو عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . ولكن القانون نص لها على ظروف مشددة .

٢٢١ — بيان الظروف المشددة — أهم الظروف المشددة لجريمة الجرح أو الضرب هى التى ترجع إلى جسامة النتيجة الناشئة عنها وهى على ثلاث درجات : (الأولى) إذا نشأ عن الجرح أو الضرب مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما ؛ (الثانية) إذا نشأ عنه عاهة مستديمة يستحيل برؤها ؛ (الثالثة) إذا أفضى إلى الموت دون أن يقصد به قتل . وفى الحالة الأولى تبقى الواقعة جنحة ، وفى كل من الحالتين الثانية والثالثة تصبح الواقعة جناية .

وفضلا عن ذلك فسبق الاصرار والترصد ظرفان يؤديان إلى تشديد العقوبة تشديدا يضاف إلى التشديد الناشىء عن جسامة النتيجة .

وأخيرا ينص القانون فى المادة ٢٤٣ ع على تشديد العقوبة فى حالة حصول الضرب أو الجرح بواسطة استعمال أسلحة أو عصى من واحد أو أكثر من عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء .

٢٢٢ — لكن القانون المصرى لا يعتبر من الظروف المشددة لا سن المجنى عليه

ولا صفة كونه من أصول الضارب ، وذلك خلافا للقانون الفرنسى الذى يعتبر من الظروف المشددة وقوع الجرح أو الضرب على طفل لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة أو وقوعه على أى الوالدين أو غيرهما من الأصول (المادة ٣١٢ ع ف) .

٢٢٣ — ويلاحظ أيضا أن صفة المجنى عليه أو الجانى قد حدت بالشارع فى بعض الحالات إلى إنشاء جريمة من نوع خاص ، كما فى حالة التعدى على موظف عمومى (المادتين ١٣٦ و ١٣٧) ، واستعمال القسوة من موظف كذلك (المادتين ١٢٦ و ١٢٩) . وفى غير هذه الحالات الاستثنائية تعد أحكام المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ وما بعدها أحكاما عامة .

٢٢٤ — ويلاحظ أيضا أن وسائل العنف والايذاء كثيرا ما تعد ركنا مكونا لجريمة أخرى ، كما فى حالة الرشوة (المادة ١٠٩ وتعطيل شعائر الأديان(المادة ١٦٠ فقرة أولى) وتعطيل المواصلات التلغرافية والتليفونية (المادتين ١٦٥ و ١٦٦) والاسقاط (المادة ٢٦٠) وهتك العرض (المادة ٢٦٨) والخطف (المادتين ٢٨٨ و ٢٩٠) واغتصاب السندات (المادة ٣٢٥) . وكثيرا ما تعد ظرفا مشددا لجريمة أخرى كما فى حالة السرقة (المواد ٣١٣ وما بعدها .

٢٢٥ — الظروف المشددة الناشئة عن جسامة النتيجة — إن حكم القانون فى جرائم الضرب هو أن من تعمد ضرب شخص كان مسئولا عن النتائج المحتملة لهذا الفعل من استطالة مدة علاج المجنى عليه أو ما يحدث له من عاهة أو وفاة مما لم يقصده الجانى مأخوذا فى ذلك بقصده الاحتمالى ، لأنه وهو يحدث الجرح يجب عليه أن يعلم ويتوقع إمكان وقوع كل هذه النتائج المترتبة على فعلته التى قصدها (جارسون مواد ٣٠٩ الى ٣١١ ن ٩٤ واحمد بك امين ص ٢٥٢ ونقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق و ١٥ أبريل سنة ١٩٤٠ قضية رقم ٦٦٣ سنة ١٠ ق) .

٢٢٦ — ضرورة وجود رابطة السببية بين الجرح أو الضرب والنتيجة التى وقعت — على أنه لا يسأل المتهم عن نتيجة ما وقع منه من الجرح أو الضرب إلا إذا كان بين فعله والنتيجة التى وقعت رابطة السببية . فان النصوص نفسها تستلزم وجود

هذه الرابطة إذ من العدل ألا يسأل أحد إلا عن نتيجة أعماله . فلا محل لتشديد العقوبة على الضارب إذا كان الموت أو العاهة أو المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية ناشئاً عن سبب آخر غير الضرب أو الجرح ، كما إذا ثبت أن مرضاً لاعلاقة له بحادث الضرب أو الجرح أصاب المجنى عليه بعد وقوع هذا الحادث وقضى على حياته (جارو ٥ ن ١٩٩٤ وجارسون ن ٩٧ واحمد بك امين ص ٣٥٣ وجرانمولان ٢ ن ١٠٤٥) .

٢٢٧ — على أنه يكفى وجود رابطة السببية لاعتبار المتهم مسئولا عن نتيجة عمله ، ولا محل بعد ذلك للبحث فيما إذا كان الجرح مميتاً أو خطراً فى ذاته أو أنه لم يصبح كذلك إلا بسبب ضعف بنية المجنى عليه أو انحطاط صحته ، ولا فيما إذا كان الموت أو العاهة أو العجز عن الأشغال كان نتيجة مباشرة للجرح أو يرجع إلى أسباب أو عوامل ثانوية أحدثتها أو حركتها الاصابة ، ولا فيما إذا كان الجرح هو السبب الوحيد للموت أو العاهة أو العجز عن الأشغال أو أحد أسبابه ، ولا فيما إذا كان المجنى عليه توفى أو أصيب بالعاهة عقب الجرح مباشرة أو بعده بزمن (جارو ٥ ن ١٩٩٤ وجارسون ن ٩٩ إلى ١٠١ وشوفو وهيلى ٤ ن١٣٤٩ وبلانش ٤ ن ٥٧٩) .

ويعتبر المتهم مسئولا عن نتيجة عمله ولو أن النتيجة لم تبلغ مابلغته من الجسامة إلا باهمال المصاب أو عدم العناية به أو عدم أخذه بأسباب العلاج ، لأن الموت أو العاهة أو العجز عن الأشغال قد نشأ فى هذه الحالة أيضاً من الجرح أو الضرب (جارسون ن ١٠١ وملحق دالوز Cr.cont.pers. ن ١٤٧ ونيبل ج ٢ ص ٣٤١ واحمد بك امين ص ٣٥٤).

٢٢٨ — ولكن المتهم لايمكن أن يسأل عن كل النتائج التى ترتبت على عمله مهما كانت بعيدة عنه وغير مباشرة . فلا يصح مطلقاً أن يتحمل المتهم نتيجة الإهمال الجسيم أو المتعمد الذى يقع من المجنى عليه عقب الاصابة ولا سيما إذا كانت الاصابة فى أول الأمر خفيفة ولم يؤد إلى اشتدادها سوى تفريط المجنى عليه الظاهر أو تقصيره الفاحش . كذلك لايصح أن يتحمل المتهم نتائج جهل الطبيب المعالج أو عدم كفاءته أو اتباعه طرقا غير قانونية فى العلاج . إذ لايمكن فى هذه الأحوال القول بأن الاصابة كانت هى سبب النتيجة ، لأن العوامل الأخرى أقوى أثراً وأظهر فعلا ، وبمقدار جسامة إهمال المجنى أو جهل الطبيب المعالج تتضاءل قيمة الاصا[illegible] فى ذاتها وتضعف

رابطة السببية التى تربطها بالنتيجة (أحمد بك أمين ص ٣٥٥ و ٣٥٦ وجارو ٥ ن ١٩٩٤ وجارسون ن ١٠٢) .

٢٢٩ — وقد استقر قضاء محكمة النقض والابرام على أن المتهم مسئول جنائياً عن كافة النتائج التى تترتب على فعله ، سواء أكان ذلك مباشرة أو من طريق غير مباشر، متى ثبت أن الضرب الذى وقع منه هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى تعاونت وإن تنوعت على إحداث وفاة المجنى عليه أو العاهة أو العجز عن الأشغال الشخصية ، مأخوذاً فى ذلك بقصده الاحتمالى ، لأنه كان من واجبه أن يتوقع كل هذه النتائج الجائزة الحصول (نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٠ مج ١٢ ص٥٧ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢٠٥٨ سنة ٣ ق و ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢١١٣ سنة ٦ ق و ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ قضيه رقم ٩٩٦ سنة ٨ ق و ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق ، وفى هذا المعنى استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٥١ و ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٩٠ — وانظر بعكس ذلك نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩١١ مج ١٣ عدد ٦ واستئناف مصر ١٧ أبريل سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ١٧٤ و ٤ يولية سنة ١٩٠٠ مج٢ ص٣٣٣ وجنايات مصر ١٧ أبريل سنة١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢٩٧ وبنى سويف الجزئية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ٣٠٤) . وسنأتى بتطبيقات لهذا المبدأ تحت جريمتى الضرب المفضى إلى الموت والضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة .

٢٣٠ — ومما تنبغى ملاحظته أن السببية فى القانون الجنائى هى مسئلة موضوعية بحتة لقاضى الموضوع تقديرها بما يقوم لديه من الدلائل . ومتى فصل فى شأنها إثباتاً أو نفياً فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ، اللهم إلا من حيث الفصل فى أن أمراً معيناً يصلح قانوناً لأن يكون سبباً لنتيجة معينة أو لا يصح (نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٥٩٧ سنة ٤ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٣١ديسمبر سنة ١٩١٠ مج ١٢ عدد ٣١ و ١٠ يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٤٢ و ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٥٩ و ٤ديسمبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ص ٢٢٢ و ٣ أبريل سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ١١٩) .

٢٣١ — تعدد الظروف المشددة فى حالة اشتراك أكثر من شخص واحد فى الضرب — إذا أقدم عدة أشخاص فى أثناء مشاجرة ومن غير اتفاق سابق

على ضرب آخر فلا يسأل إلا عن نتيجة الضربة أو الاصابة التي أحدثها . فاذا توفى المجنى عليه أو حصلت له عاهة مستديمة وكان الثابت أن الوفاة أو العاهة تسببت عن إصابة واحدة وجب التحرى عمن أحدث هـذه الاصابة من المتهمين . فاذا ما تبينته المحكمة كان هو المسئول وحـده عن الضرب الذى أفضى إلى الموت أو نشأت عنـه العاهة المستديمة ، ولا يجوز اعتبار المتهمين الآخرين شركاء له فى جريمته ، بل يجب مؤاخذتهم عن الضرب البسيط (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٤ سـنة ٤٦ ق و٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٩٧ سنة ١ ق و٢ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٠٣ سنة ٤ ق) .

٢٣٢ — أما إذا ثبت أن الوفاة أو العاهة نشأت عن مجموع الضربات التى وقعت على المجنى عليه ، فيعد كل ضارب مسئولا عن جناية الضرب الذى أفضى إلى الموت أو إلى العاهة المستديمة ، لمساهمة ضرباته فى إحداث هذه النتيجة ، سواء أكانت هذه المساهمة بطريق مباشر أو غير مباشر (نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٧ سنة ٩ ق مج ٤٠ عدد ٧٦ ، وفى هذا المعنى نقض اول يونية سنة ١٩١٨ مج١٩ عدد ٩٩ و١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٦٦ سنة ٤٥ ق و١٤ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٩٩ سنة ٢ ق) .

٢٣٣ — وإذا ثبت أن الاصابة التى نشأت عنها الوفاة أو العاهة هى نتيجة ضربة واحدة ولم يكن بالمجنى عليه آثار أخرى يمكن بها اعتبار الضرب حاصلا من عـدة أشخاص فلا يمكن اعتبـار جميع المتهمين من أفراد الفريق الآخر فاعلين أصليين أو شركاء لمجرد وجودهم بالمعركة ولو لم يقع منهم ضرب ما على المجنى عليه ، لانه لا يمكن الاحتجاج على هؤلاء المتهمين بأنهم قبلوا مقدماً مسئوليتهم جنائياً عما يحدث من أحدهم فى المشاجرات التى تحدث عادة بدون استعداد لها أو سابقة عزم عليها . ومتى لم تتبين المحكمة من الضارب للمجنى عليه بالتعيين يجب عدلا براءة جميع المتهمين (بنى سـويف الابتدائية ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ص ١٢٦ وجنايات بنى سويف ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٤٧١) .

٢٣٤ — أما إذا ثبت أن المجنى عليه به عدة إصابات أحدثها عدة متهمين ، ولكن لم يعرف بطريقة قاطعة من من هؤلاء المتهمين هو الذى أحدث الاصابة التى أدت إلى الموت أو نشأت عنها العاهة المستديمة فلا يصح إسناد تهمة الضرب المفضى إلى الموت

أو إلى العاهة إلى المتهمين جميعاً ، وإنما يجوز مؤاخذتهم عن الضرب البسيط على اعتبار أنه القدر المتيقن فى حق كل منهم (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٠٣ سنة ٤ ق و ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٠ سنة ٥ ق و ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٤٥ سنة ٨ ق و ٢٧ مارس سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ٦) .

٢٣٥ — لكن إذا رفعت الدعوى العمومية على شخص بأنه هو وآخر أحدثا جرحاً برأس ثالث سبب له عاهة مستديمة ، وقررت المحكمة صراحة فى حكمها أن العاهة المستديمة التى أصابت المجنى عليه هى نتيجة جرح لم يحدث إلا من ضربة واحدة لا تحتمل تعدد الفاعلين وأنها لم تهتـد إلى معرفة من الذى أحدث هذا الجرح من بين أشخاص متعددين اتهمهم المجنى عليه باحداثه ، وأنها لذلك لا تستطيع إدانة أحد بعينه فى جناية العاهة المستديمة ، كان من المحتّم ضى ببراءة المتهم من تهمة إحداث العاهة . أما أن تنتزع من هذه الجناية المستبعدة جنحة ضرب منطبقة على المادة ٢٤٢ ع ، تحملها للمتهم على زعم أنه أحدث بالمجنى عليه جرحاً ، مع أنه لم يتهمه أحد بأى جرح آخر . ولم ترفع عليه الدعوى العمومية إلا لاحداثه الجرح الذى سبب العاهة المستديمة ، ذلك الجرح الذى لم يثبت أنه هو محدثه ، ثم تقضى لهذا المجنى عليه بتعويض على المتهم . فذلك تصرف لا يقره القانون ، بل الذى يحتمه القانون هو القضاء ببراءة المتهم من تهمة إحداث العاهة وبرفض الدعوى المدنية قبله لعدم وجود أساس ثابت لها (نقض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٧ سنة ٣ ق) .

٢٣٦ — أما إذا وقع الضرب من عدة متهمين مع سبق الاصرار ونشأ عن ضرب أحدهم وفاة المجنى عليه أو عاهة مستديمة به ، فيكون كل منهم مسئولا عن هذه النتيجة ، ويعتبر من أحدث الاصابة التى أفضت إلى الموت أو نشأت عنها العاهة المستديمة فاعلا أصليا لهذه الجناية ، ويعتبر باقى المتهمين شركاء فيها بطريق الاتفاق والمساعدة . وليس للشريك أن يحتج بأنه غير مسئول إلا عما انعقدت عليه نيته وهو الضرب البسيط وذلك لأن حكم القانون فى جرائم الضرب أو الجرح هو أن من تعمد ضرب شخص كان مسئولا جنائيا عن النتائج المحتملة لهذا الفعل من استطالة مدة علاج المجنى عليه أو ما يحدث له من عاهة أو وفاة مما لم يقصده الجانى ، وعلى هذا الأساس

يكون الشريك مسئولا أسوة بالفاعل الأصلى مادام القانون لا يتطلب سوى توفر قصد القتل (نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٤٠ قضية رقم ٦٦٣ سنة ١٠ ق).

٢٣٧ — ولما كان الفعل الأصلى المكون لجناية الضرب المفضى إلى الموت أو المسبب للعاهة لا يمكن تصور وقوعه إلا من فاعل بعينه، فاذا لم يعرف الفاعل الأصلى لهذه الجناية فلا تصح نسبة الفعل الأصلى لكل واحد من المتهمين، لأن هذه النسبة تكون مشكوكا فيها، والمشكوك فيه لا يصح اعتباره أساسا للحكم. و مما يجب اعتبار المتهمين جميعا شركاء بالاتفاق فى هذه الجناية، ما دام الاشتراك هو القدر المتيقن فى حق كل منهم، ولا مانع فى القانون يمنع من عقاب الشريك إذا كان الفاعل الأصلى مجهولا، كما لا مانع عقليا ولا قانونيا يمنع من اعتبار الشخص شريكا فقط متى وقع الشك فى نسبة الفعل له وكانت عناصر الاشتراك متوفرة فى حقه توافرا لا شك فيه (نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٤١ سنة ٤٧ ق و ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ١٦٤).

ولكن لا فائدة للمحكوم عليه من التظلم من كون الحكم اعتبره فاعلا أصليا مع أن الواجب اعتباره شريكا، لأن عقاب الشريك هو نفس عقاب الفاعل الأصلى (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٥٣ سنة ٤٦ ق و ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ السابق ذكره).

٢٣٨ — على أن تبادل الضربات والجروح فى مشاجرة لا يمحو الجريمة إلا فى حالة الدفاع الشرعى

٢٣٩ — لا عقاب على الشروع فى جرائم الجرح والضرب ولو كانت مقترنة بظروف مشددة تجعلها جنايات — لا عقاب على الشروع فى جرائم الجرح والضرب على اختلاف أنواعها ودرجاتها. وهذا ظاهر لا يحتاج إلى بيان متى كانت الجريمة جنحة منطبقة على إحدى المواد ٢٤١ و ٢٤٢ و ٢٤٣ ع، إذ لا عقاب على الشروع فى الجنح إلا بنص خاص، ولا يوجد نص خاص فى القانون يعاقب على الشروع فى جرائم الجرح والضرب على أن هذا الحكم ينطبق أيضاً على جرائم الجرح والضرب المقترنة بظروف مشددة تجعلها فى عداد الجنايات (وهى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٦ و ٢٤٠ ع)، لأن هذه الجرائم لا توجد إلا إذا نشأ عنها الموت أو عاهة مستديمة أى أن صفتها الجنائية تتوقف على شرط يستلزم حتما تمام الجريمة

(جارو ٥ ن ١٩٨٣ و ١٩٩٢ وجارسون مواد ٣٠٩ إلى ٣١١ ن ١١٠ إلى ١١٢ واحمد بك امين ص ٣٦٥)

المبحث الثانى — فى جريمة الضرب المفضى إلى الموت

٢٤٠ — المادة ٢٣٦ ع — « كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع . وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن » .

٢٤١ — شروط الجريمة — شروط هذه الجريمة أربعة : (١) فعل الجرح أو الضرب ، (٢) أن يحصل هذا الفعل عمداً ، (٣) أن يفضى إلى الموت ، (٤) أن توجد رابطة سببية بين الفعل ونتيجته .

٢٤٢ — فعل الجرح أو الضرب — فعن الشرط الأول ، وفيما يتعلق بالمراد بعبارة الجرح أو الضرب ، نحيل إلى شرحنا السابق بخصوص الركن المادى لجريمة الجرح والضرب بوجه عام . وقد سبق أن بينا فيما بيناه أن هذه العبارة يجب أن تشمل أنواع التعدى والايذاء التى ليست ضرباً بالمعنى الضيق للكلمة ولكنها تعادل الضرب فى جسامتها . وهذا هو التفسير الذى فسرتها به المحاكم . فقد حكمت بأن عبارة الضرب أو الجرح تشمل كل فعل يقع على الجسم ويكون له تأثير ظاهرى أو باطنى . فتنطبق المادة ٢٣٦ ع على من يضغط على عنق آخر فى مشاجرة إلى أن يموت مختنقاً من غير أن يكون عند الجانى نية إحداث الموت (نقض ١٥ يناير سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ٤١) . وكذلك فعلت المحاكم الفرنسية إذ اعتبرت النص المقابل للمادة المصرية منطبقاً على كل أحوال العنف والاعتداء ولو لم تكن من قبيل الجرح أو الضرب (جارسون مواد ٣٠٩ إلى ٣١١ ن ١٣٢ وجارو ٥ ن ١٩٩٣) . وبلغ من توسع المحاكم المصرية فى تفسير المادة ٢٣٦ ع أن محكمة جنايات الاسكندرية حكمت فى قضية تعدى فيها المتهم على المجنى عليه بالضرب فى أثناء مشاجرة وقعت بينهما وهما فى سفينة فى النيل وكان من نتيجة هذا الضرب أن سقط المجنى عليه فى النهر وغرق — حكمت بأن ما حصل من

المتهم لايعتبر قتلا خطأ بالمادة ٢٤٤ ع بل يقع تحت طائلة المادة ٢٣٦ ع (جنايات اسكندرية ٦ أبريل سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ١٣٩) .

وقد سوى الشارع فى المادة ٢٣٦ ع بين الجرح أو الضرب المفضى للموت وبين إعطاء المواد الضارة التى تفضى إلى هذه النتيجة .

٢٤٣ — الشروع — الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ ع لايمكن أن يكون لها شروع لأنها لاتوجد إلا اذا أفضت الجروح أو الضربات إلى الموت أى إذا حدثت هذه النتيجة بالفعل . ومن المعلوم أن الشروع هو البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة . وطبيعة الجريمة لاتتفق مع الشروع .

وقد حكم بأن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ ع لايمكن بطبيعتها أن يكون لها شروع ، فان العقوبة المقررة لها تتوقف على نتيجة الفعل ، فاذا أدى إلى الموت طبقت المادة المذكورة وإلا فاحدى المواد ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ تبعا لظروف الدعوى ، فاذا أعطى شخص إلى آخر مقدارا من الداتورة ترتب عليه عجز عن العمل مدة تقل عن عشرين يوماً فلا يعاقب بمقتضى المواد ٢٣٦ و ٤٥ و ٤٦ ع بل بالمادتين ٢٤٢ و ٢٦٥ ع (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٢١ مج ٢٣ عدد ٧٥) .

٢٤٤ — العمد — يشترط فى جريمة المادة ٢٣٦ ع أن يقع الجرح أو الضرب عمدا أى عن إرادة وعلم من الجانى بأن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته .

والذى يميز جريمة الضرب المفضى إلى الموت عن جريمة القتل عمدا هو انعدام نية القتل . ففى الجريمة الأولى يتعمد الجانى إصابة المجنى عليه ولكنه لا يتعمد قتله . أما فى الثانية فان الجانى يتعمد الاصابة والقتل . فلمعرفة ما إذا كانت الواقعة تعد ضربا عمدا لم يقصد به القتل ولكنه افضى إلى الموت او قتلا عمدا يجب الرجوع إلى الظروف التى يمكن الاستدلال منها على قصد الفاعل . فاذا لم يمكن استخلاص نية القتل منها بصفة جلية واضحة وجب الحكم بأن المتهم قصد الجرح أو الضرب فقط (جارو ه ن ١٩٩١) .

٢٤٥ — كذلك تتميز جريمة الضرب المفضى للموت عن جريمة القتل خطأ فى أن

الجريمة الأولى تنشأ عن فعل جنائى متعمدموجه إلى المجنى عليه، فهى بالرغم من انعدام نية القتل فيها لا تزال جريمة عمدية يتجه فيها قصد الجانى إلى إصابة المجنى عليه. أما جريمة القتل خطأ فهى بطبيعتها جريمةغير عمدية يحدث فيها القتل عن خطأ من الجانى غير مقصود منه (احمد بك امين ص ٣٦٢).

٢٤٦ — نتيجة الجرح أو الضرب — الظرف المشدد فى هذه الجريمةهو ترتب الموت على الجرح أو الضرب. فلا بد من حدوث الموت فعلا ولو بعد حين، وإلا فلا محل لتطبيق المادة ٢٣٦ ولو كان الفعل من شأنه إحداث الموت (احمد بك امين ص٣٦٣ وجارو ٥ ن ١٩٩٤).

٢٤٧ — رابطة السببية — ويتوقف وجود هذا الظرف المشدد على أن يكون الموت مرتبطا مع الجرح أو الضرب برابطة السببية. ففى هذه الحالة يعتبر الجانى أنه توقع إمكان موت المجنى عليه ويسأل جنائيا عن حدوثه.

وقد سبق أن بينا عند الكلام على الظروف المشددة لجريمة الضرب بصفة عامة أن قضاء محكمة النقض والابرام قد استقر على أن المتهم مسئول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله متى ثبت أن الضرب الذى وقع منه هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى تعاونت وإن تنوعت على إحداث وفاة المجنى عليه، مأخوذاً فى ذلك بقصده الاحتمالى لأنه كان من واجبه أن يتوقع كل هذه النتائج الجائزة الحصول.

وبناء على ذلك حكم بأنه لأجل تطبيق المادة ٢٣٦ ع يكفى أن تكون الوفاة نشأت مباشرة عن الجروح، بمعنى أنه بدون هذه الجروح لم تكن حدثت الوفاة، أو بعبارة أخرى أن تكون الجروح هى السبب الأول للوفاة. وتطبيقا لهذا المبدأ لا محل للبحث: (أولا) فيما إذا كان الجرح مميتا فى ذاته أو أصبح مميتا فقط بسبب ضعف بنية المجنى عليه أو انحطاط صحته، و(ثانيا) فيما إذا كان الجرح تنشأ عنه الوفاة حتما أو أن الاسعافات الطبية التى تعمل فى الوقت المناسب كان يمكنها أن تستبعد هذه النتيجة، و (ثالثا) إذا كانت الوفاة نتيجة مباشرة للجرح أو يجب أن تنسب إلى أسباب ثانوية نشأت عن الاصابة، (رابعا) إذا كانت الاصابة هى السبب الوحيد أو أحد الأسباب التى نشأت عنها الوفاة. وعلى ذلك يجب التسليم بأن الفاعل مسئول دائما

عن جميع النتائج التى أمكنه أو وجب عليه افتراضها وأن رابطة السببية بين الوفاة وبين الجروح التى أحدثت عمدا لا تنعدم إلا إذا كانت الوفاة ناشئة فقط عن وقائع حدثت عرضا وبعد الاصابة بحيث أن الفاعل لم يكن فى إمكانه افتراض وقوعها (نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٠ مج ١٢ص ٥٧) .

وأن المادة ٢٣٦ ع تنطبق حتى ولو كان المترتب على الاصابة هو مجرد التعجيل بوفاة المجنى عليه (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٥١ سنة ٤٦ ق) .

.. وأنه إذا كان الثابت أن المتهم ضرب المجنى عليه بفأس على رأسه فأحدث به إصابة نتج عنها تعفن وتقيح دار فى الجسم بالامتصاص فسبب الموت، فتكون الواقعة ضربا عمدا أفضى إلى الموت منطبقة على المادة ٢٣٦ ع. ولا يقبل من المتهم الاحتجاج بأن وفاة المجنى عليه كان سببها اهماله معالجة نفسه ، لأنه يجب أن يكون المتهم مسئولا عن نتائج فعله لا أن يجعل المجنى عليه الذى أصابته ضربة من غير مطالبا بأن يعمل كل احتياط لما عساه أن يحدث من هذه الضربة طالما أنه لم يعمل عملا إيجابيا ساءت به حالته ، على أن المتهم لم يقدم ما يقطع بأنه لو كان المجنى عليه قد عولج بكيفية خاصة كان يشفى حتما (نقض ١٥ مايوسنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٩ سنة ٤٧ ق) .

.. وأنه إذا كان الثابت فى الحكم استنادا إلى ما رآه الأطباء فى تقاريرهم المقدمة فى الدعوى أن سبب الوفاة هو التسمم الصديدى الناشىء من الاصابة مع الضعف الشيخوخى ، فلا يقبل من المتهم القول بعدم توفر رابطة السببية بين الضرب والوفاة ، لأنه متى كان الضرب الذى وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك للعوامل الأخرى المتنوعة التى تعاونت بطريق مباشر أو غير مباشر على إحداث النتيجة النهائية فان المتهم مسئول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله ومأخوذ فى ذلك بقصده الاحتمالى ولو لم يكن يتوقع هذه النتائج لأنه كان يجب عليه قانونا أن يتوقعها (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٠٥٨ سنة ٣ ق) .

.. وأنه إذا كان الثابت فى الحكم استنادا إلى التقرير الطبى أن الوفاة نتجت من التهاب وتقيح العضد وأن ضعف مقاومة المجنى عليه بسبب ما به من الأمراض ساعد على حدوث ذلك ، فانه يبين من هذا الذى أثبته الحكم أن السبب الرئيسى فى الوفاة هو

إصابة العضد الذى تقيح وأن الأمراض الأخرى لم يكن تأثيرها إلا ثانويا . فلا غبار على الحكم إذا اعتبر المتهم مسئولا عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ قضية رقم ٢١١٣ سنة ٦ ق) .

.. وأنه إذا كان الحكم قد ذكر مستندا إلى رأى الطبيب أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة مباشرة للاصابة التى أحدثها به المتهم وطرأت عليها مضاعفات الحمرة دون أن يكون للاهمال المنسوب للطبيب دخل فيها ، فان هذا الذى ذكره الحكم كاف لتحميل المتهم المسئولية الجنائية عن الوفاة التى حصلت على أثر الضرب الذى أحدثه بالمجنى عليه ، لأنه متى ثبت أن الضرب الذى وقع منه هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى تعاونت وإن تنوعت على إحداث وفاة المجنى عليه سواء أكان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر فهو مسئول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله مأخوذ فى ذلك بقصده الاحتمالى لأنه كان من واجبه أن يتوقع كل هذه النتائج الجائزة الحصول (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٩٦ سنة ٨ ق ، وانظر فى هذا المعنى أيضا نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق) .

وحكمت محكمة استئناف مصر بأن من أحدث بغيره جرحاً بأن عضه فى أصبع يده فنشأ عن ذلك وفاته يعاقب بالمادة ٢٣٦ ، ولا يلتفت إلى ما يطرأ على الجرح من الحوادث المبلية للجسم التى تنشأ عن عدم الاعتناء وما شاكله ، فانها لا تبيح فعل المتهم ولا تمحو وجود السبب الأول أى الاصابة ، إذ المعول عليه هو الفعل الأصلى الذى لولاه لما حصل للمجنى عليه كل ما أوجب وفاته (استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٥١) .

وحكمت محكمة الاسكندرية بهيئة استئنافية بأنه لا محل للبحث فى الضرب الذى يفضى إلى الموت بدون نية القتل فيما إذا كان الجرح مميتا فى ذاته أو أنه كان كذلك بسبب ضعف بنية المجنى عليه أو انحطاط صحته . ومن ثم فالجناية موجودة إذا كانت الضربات أو الجروح لم يترتب عليها سوى تعجيل الوفاة (اسكندرية الابتدائية ٢٧ مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ ص ١٥١) .

٢٤٨ — فاذا انعدمت رابطة السببية بين الضرب والوفاة لم يعد هناك محل لتطبيق المادة ٢٣٦ ع . فاذا كان الثابت أن وفاة المجنى عليه نشأت من انفجار الانيورزم الذى

سبب نزيفاً نتج عنه ضغط على القلب فأحدث الوفاة ، وأن الضرب الذى وقع من المتهم على المجنى عليه ليس له علاقة بالوفاة إطلاقا ، وذلك استناداً إلى ما أوضحه الطبيب الشرعى فى تقريره عن الحادث ، فلا يكون المتهم مسئولا عن وفاة المجنى عليه فى هذه الحالة (نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٥٩٧ سنة ٤ ق) .

٢٤٩ — ولا يشترط لتطبيق المادة ٢٣٦ ع أن يكون الموت قد حدث عقب الاصابة مباشرة ، بل يكون الفعل ضربا مفضيا إلى الموت ولو حدث الموت بعد الاصابة بزمن طال أو قصر (جارو ٥ ن ١٩٩٤ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٣٤٨ واحمد بك امين ص ٣٥٦) وقد حكم بأن مضى زمن بين الحادثة والوفاة لا يزحزح المسئولية عن المتهم متى ثبت أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة الاصابة الواقعة منه (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٢٣ سنة ٤٦ ق) .

٢٥٠ — ولم يضع القانون حدا للزمن الذى يجوز أن ينقضى بين الاصابة وحدوث الموت بحيث يمكن القول بانقطاع رابطة السببية بعد انقضائه ، فكل موت يعقب الاصابة ولو بعد حين يسأل عنه المتهم ، بشرط أن يثبت أن الاصابة هى سبب الموت . على أنه قد يتعذر إثبات وجـــود هذه السببية إذا تراخى الزمن وطال العهد بين الاصابة والوفاة ، وعلى كل حال فالأمر موكول إلى تقدير المحكمة (أحمد بك أمين ص ٣٥٦) . ومن أجل هذا اشترط القانون الانجليزى ألا يمضى بين الاصابة والموت أكثر من سنة ويوم وإلا اعتبرت السببية منقطعة (هاريس ص ١٤٦) .

٢٥١ — فاذا حكم على المتهم حال حياة المجنى عليه بمقتضى مادة من مواد الجرح والضرب غير المادة ٢٣٦ ع ، ثم مات المجنى عليه بسبب الاصابة بعد أن أصبح الحكم نهائياً ، فان قوة الشىء المحكوم فيه تمنع من تجديد محاكمته بمقتضى المادة ٢٣٦ ؛ أما إذا مات المجنى عليه بعد صدور حكم ابتدائى وقبل فوات مواعيد الاستئناف جاز تعديل وصف التهمة والحكم بمقتضى المادة ٢٣٦ (أحمد بك أمين ص ٣٥٧ وجارسون ن ١٠٨) .

٢٥٢ — ومما تقدم يتضح أن سلطة الاتهام يجب أن تتمهل فى رفع الدعوى إلى المحكمة ، كما أن الحاكم يجب أن تتمهل فى الحكم فيها حتى تتثبت من النتيجة النهائية التى تترتب على الجروح أو الضربات . غير أن هذا قد يؤدى من الجهة الأخرى إلى تعطيل

الفصل فى الدعوى زمنا أطول مما تتطلبه ضرورة الاسراع فى معاقبة المجرمين حتى يكون للحكم الأثر المطلوب ، وعلى كل حال فالأمر موكول لفطنة القضاة وتقديرهم للظروف (أحمد بك أمين ص ٣٥٧ وجارسون ن ١٠٩ وقرار لجنة المراقبة ١٨ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ ص ١٦٤) .

٢٥٣ — عقاب الجريمة — يعاقب على جريمة الضرب المفضى إلى الموت بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع . لكن إذا وقعت الجريمة مع سبق الاصرار أو الترصد تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

المبحث الثالث — فى جريمة الجرح أو الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة

٢٥٤ — المادة ٢٤٠ ع — كل من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه أية عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين . أما إذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق إصرار أو ترصد وتربص فيحكم بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين

٢٥٥ — شروط الجريمة — يشترط لتمام الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٠ ع أربعة شروط : (١) فعل الجرح أو الضرب ، (٢) أن يحصل هذا الفعل عمدا (٣) أن ينشأ عنه عاهة مستديمة ، (٤) أن توجد رابطة سببية بين الفعل والعاهة المستديمة.

٢٥٦ — فعل الجرح أو الضرب — قد تكلمنا فيما سبق عن هذا الركن المشترك بين جرائم الجرح والضرب على مختلف صورها ودرجاتها ، ويلاحظ : (أولا) أن عبارة « الجرح أو الضرب » يجب أن تشمل أنواع التعدى والايذاء التى ليست ضربا بالمعنى الضيق للكلمة ولكنها تعادل الضرب فى جسامتها ، كالجذب العنيف والرمى على الأرض والدفع على جسم صلب والضغط على الأعضاء الخ . وقد حكم بأن المادة ٢٤٠ ع تنطبق على من يجذب آخر فيوقعه على الأرض ويحدث له تخلعا فى الكتف الأيمن ويتخلف عنه عسر فى الحركة لا يرجى شفاؤه (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ١٧٧).

(ثانيا) أن الشروع في الجريمة لا عقاب عليه ، لأن الجريمة لا توجد إلا إذ نشأ عن الجرح أو الضرب عاهة مستديمة . فطبيعة الجريمة التي توصف بالنتيجة المترتبة على الفعل تحول دون تطبيق المادة ٤٥ ع (جارو ٥ ن ١٩٩٦).

٢٥٧ — العمد — يجب أن يحصل الجرح أو الضرب عمدا أي عن إرادة وعلم من الجاني بأن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته. ولكن القانون لا يشترط أن يكون الجاني قد قصد قطع عضو من أعضاء المجني عليه أو فقء إحدى عينيه أو إحداث عاهة أخرى به . فليس من الضروري لاعتباره مسئولا عن هذه النتيجة أن يكون قد أرادها ، بل يكفي أن يكون قد توقعها أو كان في إمكانه أن يتوقعها . وهذا تطبيق للقواعد العامة بشأن المسئولية عن القصد الاحتمالي . وقد حكم بأنه لأجل تطبيق المادة ٢٤٠ ع لا يلزم البحث فيما إذا كان قصد المتهم إحداث عاهة مستديمة بالمجني عليه أو مجرد اصابته اصابة بسيطة ، لأن الشرط الأساسي لتطبيق هذه المادة هو أن تكون العاهة نشأت عن الضرب (نقض ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ١٠٥) .

٢٥٨ — والخطأ في شخص المجني عليه لا ينفي ركن العمد . فاذا تناول المتهم حجرا وقذفه بقصد اصابة شخص معين فأخطأه وأصاب آخر في عينه فأفقدها ابصارها فانه يكون مسئولا عن نتيجة فعله الذي ارتكبه متعمدا ، إذ الخطأ الذي وقع في شخص المجني عليه في هذه الحالة لم يغير من قصد المتهم ولا من ماهية الفعل الجنائي الذي ارتكبه تحقيقا لهذا القصد (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١٦٠١ سنة ١٠ ق).

٢٥٩ — العاهة المستديمة — ويجب أن يكون الجرح أو الضرب قد نشأ عنه « قطع أو انفصال عضو أو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأت عنه أية عاهة مستديمة يستحيل برؤها » . والظرف المشدد هنا هو عاهة مستديمة تنشأ عن الجرح أو الضرب . ولا عبرة بمقدار مدة العلاج أو مدة المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية ، بل العبرة بالنتيجة التي انتهت اليها حالة المصاب وهي حدوث العاهة المستديمة (أحمد بك أمين ص ٣٥٩ وجارو ٥ ن ١٩٩٦ وجارسون ن ١٢٩ وبلانش ٤ ن ٥٧٦) .

٢٦٠ — والمادة ٢٤٠ ع نصها عام مطلق ، لأنها بعد أن عددت معظم النتائج الخطرة الناشئة عن الضرب والتي تستوجب تشديد العقوبة أضافت اليها هذه العبارة : « أو أي عاهة مستديمة يستحيل برؤها » .

ولم يرد فى القانون تعريف للعاهة المستديمة ، ولكنها على حسب المستفاد من الأمثلة التي ضربها القانون فى المادة ٢٤٠ ع تتناول فقد أحد الأعضاء أو أحد أجزائه وكل ما من شأنه نقص قوة أحد الأعضاء أو أحد الأجزاء أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية (نقض ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٥٨ و١٢ يونية سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٧٥ و٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ قضية رقم ١٠٧٧ سنة ٨ ق) .

على أن بحث مدى انطباق هذا التعريف هو من المسائل التي لقاضي الموضوع القول الفصل فى تقديرها ، فمتى أثبت الحكم أن الضرب نشأت عنه عاهة مستديمة فلا يصح للمتهم أن يجادل فى ذلك أمام محكمة النقض ، لأن إثبات هذه الواقعة من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها نهائياً محكمة الموضوع (نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ٧٢٨ و ١٢ يونيه سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٧٥ و ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ١٣٥) .

٢٦١ — وتكون العاهة مستديمة إذا كانت لا يرجى لها شفاء . ولا يتيسر معرفة ذلك إلا بالاستعانة برأي أرباب الخبرة من الأطباء الأخصائيين .

وعبارة « يستحيل برؤها » التي وردت بالمادة ٢٤٠ ع بعد عبارة « عاهة مستديمة » إنما هي فضلة ليست بلازمة ، إذ استدامة العاهة يلزم عنها حتماً استحالة برئها . فمتى قيل إن العاهة مستديمة كان معنى ذلك أنها باقية على الدوام والاستمرار مستحيل برؤها والتخلص منها . على أن تلك العبارة التي هي فضلة لا تزيد فى معنى الاستدامة شيئاً لا وجود لها بالنص الفرنسي للمادة ، إذ اقتصر فيه على لفظ مستديمة (permanente) فاذا قرر الحكم أخذا بقول الطبيب الشرعي أن العاهة مستديمة ولم يزد على ذلك وطبق المادة ٢٤٠ ع كان حكماً صحيحاً غير مقصر فى تعرف وقائع الموضوع وبيانها (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٠ سنة ٢ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٣٥٦ سنة ٦ ق) .

٢٦٢ — ولا يشترط لتطبيق المادة ٢٤٠ ع أن تكون العاهة التي أصابت المجني

عليه قد أفقدته منفعة العضو فقدا كليا ، بل يكفى أن تكون أفقدته منفعته فقدا جزئيا (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٩٩) .

ولم يحدد القانون نسبة مئوية معينة للنقص الواجب توفره لتكوين العاهة ، بل ترك الأمر فى ذلك لتقدير قاضى الموضوع يبت فيه بما يستبينه من حالة المصاب وما يستخلصه عنه من تقرير الطبيب . فيكفى إذن لسلامة الحكم أن يثبت أن منفعة أحد الاعضاء أو وظيفته قد فقدت ولو فقداً جزئياً بصفة مستديمة (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٧٧ ١٥ سنة ٨ ق ، وفى هذا المعنى نقض ١٢ يونية سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٧٥) .

٢٦٣ — كذلك لا يشترط لتطبيق المادة ٢٤٠ ع أن يكون للعاهة تأثير على حياة المجنى عليه ، لأن ذلك أمر زائد على معنى العاهة المستديمة كما يتطلبها القانون ، فان هذا المعنى يتحقق وتصبح المادة ٢٤٠ واجبة التطبيق متى ثبت من وقائع الدعوى أن الاصابة التى أحدثها الجانى قد نشأ عنها بجسم المجنى عليه عجز مستديم على أية صورة من الصور وهذا العجز هو الذى يدخل الحادثة تحت حكم مادة العاهة المستديمة بغض النظر عما يمكن أن يترتب عليه من آثار سيئة فى حياة المجنى عليه المستقبلة . وسواء أكانت العاهة المستديمة من شأنها أن تجعل حياة المجنى عليه عرضة لأخطار جديدة كما هو الشأن فى حالة فقد جزء من عظم الجمجمة أم وقفت خسارة المجنى عليه عند فقد عضو من أعضاء جسمه أو جزء من عضو الخ ، فالحادثة تعتبر عاهة مستديمة متى قرر الاخصائيون أن برء المجنى عليه وعودته إلى صحته أو قوته الأولى قد أصبح مستحيلا . ويكفى أن يكون الحكم قد عالج ذلك وأثبته . أما ماعداه فتزيد لا تقتضيه ضرورة بيان الواقعة لمعرفة مبلغ انطباقها على حكم القانون (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٧٥ سنة ٤٨ ق) .

٢٦٤ — وقد حكمت المحاكم المصرية بأنه يعد من العاهات المستديمة : ضعف بصر احدى العينين (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ٧٤ و ٣ مايو سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٢٦ و ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ عدد ٢٦ و ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٣٩).
أما كف البصر وفقد احدى العينين فمنصوص عليهما صراحة فى المادة ٢٤٠ ع (انظر فيما يتعلق بفقد بصر إحدى العينين نقض ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٢٣ و ٢٧ ديسمبر

سنة١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١٢٢ و ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١٦٠١ سنة ١٠ ق) .

.. وفصل الذراع (استئناف مصر ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٩٠) .

.. وفقد جزء من فائدة الذراع بصفة دائمة (نقض ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٩٧ و ٦ نوفبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٩٩) .

.. وخلع الكتف وتخلف عسر مستديم فى حركته (نقض ٢٠ ديسمبرسنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ١٦٥) .

.. والقصور فى حركة انثناء المرفق (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ ص١٦٨).

.. والنقص المستديم فى منفعة اليد(نقض ١٤ مايو سنة ١٩١٠مج ١١ عدد ١١٤ وأول يونية سنة ١٩٢٦ محاماة ٦ عدد ٥٢٤) .

.. وفقد سلامية من أحد أصابع اليد(نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ١٢١).

.. وعدم إمكان ثنى اصبع اليد (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٨٦ و ٢٣ مايوسنة١٩٣٨قضية رقم ١٥٧٧ سنة ٨ ق) .

.. وتقصير الفخذ (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٠٥ استقلال٤ ص ١٦٥) .

.. وعدم إمكان انطباق نصف الفك العلوى على الفك الأسفل تماما بسبب إصابة الفك الأسفل بكسر التحم التحاما معيباً (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٢٨ سنة ٤٦ ق) .

.. والعسر فى حركات العنق من رفع أو خفض أو التفات يميناً أو شمالا . فمن ألقى حامض الكبريتيك المركز على شخص فاحدث به حروقا وتقرحات فى أسفل الأذن اليمنى وفى الصدغ والعنق والصدر واستدعى العلاج ترقيع بعض هذه الأجزاء المحروقة وانتهى العلاج بوجود أثر التحام فى العنق نتج عنها عسر مستديم فى حركات عضلات العنق من رفع أو خفض أو التفات يميناً وشمالا ، وقد ينتج عنها أخطار أشد مثل السرطان فانه يعد مرتكباً لجناية إحداث جروح نشأ عنها عاهة مستديمة (جنايات مصر ٦ نوفبر سنة١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ١٩٤ ص ٢٤٥) .

.. واختلال علاقة مركز الكلام بالذاكرة بسبب إصابة فى الرأس (نقض ٩ نوفبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٠ سنة ٢ ق) .

.. وفقد جزء من عظام الرأس على أثر رفع العظام المكسورة والمنخسفة بعملية التربنة ، إذ يجعل المصاب أقل مقاومة للاصابات الخارجية والتغييرات الجوية ويعرضه لاصابات المخ كالصرع والجنون وخراجات المخ ويقلل من كفاءته للعمل (نقض ١٣ ابريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٧٧ و ٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ص١٥٩و٧ نوفبر سنة ١٩٢٢ محاماة ٣ عدد ٣٤٤ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد١٠٥ و ٢ فبراير سنه ١٩٢٥ محاماة ٥ عدد ٦٠٥ و ٨ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٩١ سنة ٤٤ ق و ١٩ مارس سنة١٩٣١ قضية رقم ٧٧٥ سنة ٤٨ ق و ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٤ سنة ٤ ق و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٣٥٦ سنة ٦ ق و ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٥٣ سنة ٩ ق) .

على أن عملية التربنة لا ينتج عنها دائماً عاهة مستديمة ، فقد يكون العظم المستخرج صغيراً بحيث يتكون بدله نسيج يحمى المخ من الطوارىء الجوية وغيرها فلا تتخلف عنه عاهة مستديمة (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٢٢ سنة ٤٤ ق و ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٣٢٧ سنة ٤٥ ق و٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٧٨ سنة ٤٥ ق) .

٣٦٥ — وحكم بأن فصل صيوان الأذن بأكمله يعد عاهة مستديمة بصرف النظر عما قد يلحق حاسة السمع من ضعف (نقض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٩٧٥ سنة ٤٤ ق) .

ولكن فقد جزء من صيوان الأذن كزوال الثلث العلوى له أو فقد حلمة الأذن مع جزء صغير من الحافة الخلفية للصيوان لا يعد عاهة مستديمة ، لأن العضو باق ويؤدى وظيفته (قنا الابتدائية ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضاء ٣ ص ٥٢ وأسيوط الابتدائية ١٣ يناير سنة ١٩١٥ محاماة ٥ عدد ٤٤٠ ونقض ٣ فبراير سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٨٣) .

٣٦٦ — وأن الأسنان ليست من أعضاء الجسم ، ففقدها لا يقلل من منفعة الفم بطريقة دائمة لامكان استبدالها باسنان صناعية تؤدى وظيفتها . وعلى ذلك فاذا أحدث الضرب فقد الأسنان فلا تنطبق الواقعة على المادة ٢٤٠ ع بل على المادة ٢٤٢ ع (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٩ و ١٩ يونية سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٤ سنة ٤٧ ق وأسيوط الابتدائية ٢٠ يولية سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ١٦٣) .

٢٦٧ — رابطة السببية — يشترط لوجود الظرف المشدد أن تكون العاهة المستديمة مرتبطة بالجرح أو الضرب برابطة السببية . وتطبق هنا أيضا القواعد التى سبق أن بيناها عند الكلام على الظروف المشددة لجريمة الجرح أو الضرب بوجه عام . فمتى ثبت أن الضرب الذى وقع من المتهم هو السبب الأول المحرك لعوامل أخرى تعاونت وإن تنوعت على إحداث العاهة المستديمة بالمجنى عليه ، سواء أ كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر ، فهو مسئول عن كافة النتائج التى ترتبت على فعله ، مأخوذ فى ذلك بقصده الاحتمالى ، لأنه كان من واجبه أن يتوقع كل هذه النتائج .

٢٦٨ — وينبنى على هذا أنه إذا استدعت الاصابة التى أحدثها المتهم إجراء عملية اضرورية ولازمة لحياة المصاب كرفع جزء من عظام الجمجمة أو بتر أصبع أو ساق فان لمتهم يكون مسئولا عن العاهة التى تنشأ عن تلك العملية إذ أنها نتيجة فعله (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٧١ محاماة ٣ عدد ٣٤ و ٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٣٠٧ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ١٠) .

٢٦٩ — وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن من ضرب شخصاً يكون مسئولا طبعا عن النتائج التى أرادها ، ويكون مسئولا أيضا عن الضرر الذى يجوز أن ينشأ عن عمله والذى كان يمكنه أن يفترض وقوعه . وتعتبر العاهة المستديمة نتيجة محتملة للضرب ولو تسببت عن عدم اعتناء المجنى عليه بعلاج طبي مفيد ، إذ أن إهمال العلاج الطبي والحذر من الأطباء صفتان متأصلتان فى الوسط الذى نشأ فيه كل من المتهم والمجنى عليه ، ومن ثم فلا يصح اعتبار ذلك كخطأ ينسب إلى المجنى عليه (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٨٦) .

وأن المتهم مسئول عن العاهة المستديمة التى تخلفت عند المصاب بسبب إصابته وسوء المعالجة لأنها نتيجة فعله (نقض ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٠ محاماة ١ عدد ٥٩) .

وأن المتهم مسئول عن العاهة المستديمة التى نتجت عن فعله ، حتى ولو فرض حصول إهمال من المجني عليه فى مدة العلاج (نقض ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦ شرائع ١ عدد ٥) .

٢٧٠ — ولكن المتهم لا يصح أن يتحمل نتيجة خطأ واضح أو متعمد وقع من المجنى عليه عقب إصابته .

وقد حكم بأنه إذا أحدث المتهم جرحا فى يد المجنى عليه الذى فتح الجرح ولم يعتن بتنظيفه حتى وجدت به غنغرينا أدت إلى بتر الأصبع ، فلا يسأل المتهم إلا عما ينتج مباشرة من فعله ، ويعاقب بمقتضى المادة ٢٤٢ ع لما أحدثه من الجرح ، لا بالمادة ٢٤٠ ع لما حدث من العاهة المستديمة (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩١١ مج ١٣ عدد ٦) .

وأنه إذا رفض المضروب عمل العملية الجراحية التى كان يرجح معها إزالة العاهة ، كان الضارب مسئولا فقط عن فعله المباشر ووجب تطبيق المادة ٢٤١ ع لا المادة ٢٤٠ . (نقض ٣ فبراير سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٨٤ مج ٢٧ عدد ٤٠) .

٢٧١ — وعلى كل حال فوجود رابطة السببية بين الضرب والعاهة التى نشأت عنه هى من المسائل الموضوعية التى يقدرها نهائياً قاضى الموضوع . فلا يقبل الطعن من المتهم فى الحكم القاضى بعقابه بناء على أن بتر أصبع المجنى عليه لم ينتج من عمل المتهم مباشرة بل من العملية الجراحية التى عملت بعد الجرح بزمن (نقض ٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٠٩) . ولا يقبل الطعن من النيابة إذا قرر الحكم أن الغنغرينا التى أدت إلى بتر سبابة أصبع المجنى عليه إنما حدثت من الوساخة الناشئة عن فتح الجرح بمعرفة المصاب وعدم تنظيف هذا الجرح ، وبذلك لا يكون المتهم مسئولا عن العاهة المستديمة التى حدثت بعد ذلك لأنه لا يسأل إلا عن نتيجة فعله (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩١١ مج ١٣ ص ١٣) .

٢٧٢ — عقاب الجريمة — يعاقب من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة بالسجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين . فاذا كان الضرب أو الجرح صادرا عن سبق إصرار أو ترصد وتربص تكون العقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر سنين (المادة ٢٤٠ ع) .

المبحث الرابع — فى جريمة الجرح أو الضرب الذى نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما

٢٧٣ — المادة ٢٤١ ع — « كل من أحدث بغيره جروحا أو ضربات نشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها مصريا . أما إذا كان

الضرب أو الجرح صادرا عن سبق إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الحبس ».

٢٧٤ — أركان الجريمة — يشترط لتكوين هذه الجريمة : (١) جروح أو ضربات (٢) ترتكب عمداً ، (٣) وينشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما ، (٤) وجود رابطة سببية بين الجروح أو الضربات و بين هذه النتيجة (جارو ن ٢٠٠١) .

٢٧٥ — شروط الظرف المشدد — وليس لدينا ما نزيده على ما سبق أن قلناه عن الركنين الأولين . أما الظرف المشدد الذى يميز هذه الجريمة فيشترط فيه شروط ثلاثة : (١) طبيعة المرض أو العجز عن الأشغال ، و (٢) مدته ، و (٣) رابطة السببية بين الجروح أو الضربات و هذا العجز عن الأشغال .

٢٧٦ — المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية — بمقتضى نص المادة ٢٤١ ع يجب ان ينشأ عن الجروح أو الضربات مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية . فأحد الأمرين المرض أو العجز كاف . ولا يشترط فى المرض أن يمنع من مزاولة الأشغال ، بل يعاقب الضارب بالمادة ٢٤١ ع إذا لبث المرض أكثر من عشرين يوما (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٣ وجارسون مادة ٣٠٩ و٣٣١ ن ١١٦ وأحمد بك أمين ص ٣٥٧)

٢٧٧ — أما المرض فهو اعتلال الصحة . فلا يكفى مجرد الألم لتكوين المرض بلانش ٤ ن ٥٧١) . ولما كان الظرف المشدد يتكون من مرض يستمر مدة تزيد على عشرين يوما ، فلا يمكن أن يتصور أن مرضا شديدا كهذا يرجع سببه الى جرح أو ضرب لا يمنع صاحبه من مزاولة أشغاله الشخصية . فالغالب إذن أن مثل هذا المرض يترتب عليه العجز عن القيام بالأعمال الشخصية . الا أنه لما كان أحد الأمرين كافيا على انفراده لامكان تطبيق المادة ٢٤١ ع وجب أن يكون المرض الذى لا يتسبب عنه العجز عن الأشغال الشخصية بالغا من الجسامة مبلغا يجعله أمام القانون فى درجة ذلك العجز . وبلوغ المرض هذا المبلغ من الجسامة أمر تقديرى موكول لقاضى الموضوع . ولكن لا يكفى لتطبيق المادة المذكورة أن يقول القاضى فى حكمه

أن المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد على عشرين يوما ، لأن هذا القول لا يكفى فى الدلالة على شدة المرض الذى أصاب المجنى عليه ، لجواز أن يكون العلاج الذى استمر هذه المدة قاصرا على التردد على الطبيب لعمل غيار يومى أو ما أشبه ذلك من الأحوال التى لا تدل بذاتها على جسامة المرض (نقض ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٤ سنة ٤٨ ق) .

٢٧٨ — وأما العجز عن الأشغال الشخصية فيراد به هنا العجز عن الأشغال الجسمية لا الفنية ولا العادية التى يزاولها المجنى عليه خاصة . ذلك أنه يجب التميز بين الوجهتين اللتين يجب النظر اليهما لبحث مسألة العجز عن الأشغال الناشىء عن جروح أو ضربات ، وهما الوجهة المدنية والوجهة الجنائية . فاذا كان المراد هو تقدير الضرر المالى الناشىء عن الجروح أو الضربات ، وجب على القاضى أن يعنى فى هذا التقدير بالأشغال العادية التى يزاولها المجنى عليه ، لأن له الحق فى تعويض كامل عن الضرر الذى لحقه . أما مقدار العقوبة فيتعين على العكس من ذلك بجسامة الجروح فى ذاتها ، وهذه الجسامة يجب أن تقاس بعجز المجنى عليه عن مزاولة الأشغال البدنية . والتقدير على غير هذا الأساس يترتب عليه أن يكون وصف الجريمة متعلقاً لا بجسامة الجروح بل بمنزلة المجنى عليه الاجتماعية ، فضلا عن استحالة تطبيق النص عند ما يكون المجنى عليه غير محترف حرفة أو صناعة أو عملا معينا . فيجب إذن أن يكون معيار الجسامة العجز عن أداء الأعمال البدنية أو اليدوية (جارو ٥ ن ٢٠٠٢ وجارسون ن ١١٧ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٣٤١ وبلانش ٤ ن ٥٧٢) . ومع ذلك قالت محكمة النقض والابرام فى حكم لها إن القانون إذ نص على العجز عن الأشغال الشخصية لم يحتم أن تكون الأشغال مادية ولم يميز بين الأشغال المادية والأشغال العقلية (نقض أول مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٧٠)

٢٧٩ — ولكن هل يلزم لوجود الظرف المشدد عجز المجنى عليه عجزاً تاما عن أداء أى عمل بدنى ؟ ذلك ماذهب اليه شوفو وهيلى إذ يقولان بأن العجز يجب أن يتناول جميع الأشغال البدنية ، لأن العجز عن نوع معين من الأشغال لا يصلح معياراً لجسامة الجروح مادام المصاب يمكنه فى نفس الوقت أن يؤدى أشغالا أخــــرى (شوفو وهيلى ٤ ن ١٣٤١) .

أما جارو فيرى أن نص المادة ٢٤١ع يجب تفسيره طبقا للقيود التى يوحى بها العدل والانصاف لتقدير مسئلة تتعلق بالوقائع ، فلا تفسر تفسيراً واسعاً ولا تفسيراً ضيقاً. فمن جهة لا ينتج الظرف المشدد عن مجرد عجز المجنى عليه عن مزاولة أشغال شاقة كعزق الارض متى كان يستطيع أن يؤدى أشغالا أخرى أخف تقتضى مع ذلك بذل مجهود عضلى ، ومن جهة أخرى لا يمنع من وجود الظرف المشدد كون المجنى عليه استطاع أن يباشر من غير إجهاد بعض الأعمال الخفيفة بينما هو عاجز عن مزاولة الأشغال البدنية العادية . وبالجملة يجب على رأى جارو أن يثبت أن المجنى عليه كان يستحيل عليه فى مدة تزيد على ٢٠ يوما أن يزاول أى عمل بدنى عادى (جارو ن. ٢٠٠٢). وقد انضم جارسون إلى هذا الرأى (جارسون ن ١١٩).

٢٨٠ — المدة — لا يعد المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية ظرفا مشدداً لجريمة الجرح أو الضرب إلا إذا مكث مدة تزيد على ٢٠ يوما أى مدة واحد وعشرين يوما على الأقل . فلا يكفى لتطبيق المادة ٢٤١ ع أن تكون الجروح قد تخلفت عنها آثار أو علامات دامت أكثر من ٢٠ يوما . لأن هذه الآثار قد تمكث مدة أطول من مدة المرض أو العجز عن الاشغال (جارو ٥ ن ٢٠٠٢ وجارسون ن ١٢٤) . ولا أن يكون المصاب قد لبث تحت العلاج أكثر من عشرين يوما ، لأنه قد يحصل أن يعالج الانسان من جرح دون أن يكون مريضاً أو عاجزاً عن العمل (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ ص ٥٨ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٢١ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٤ سنة ٤٨ ق) ، بل يجب أن تكون الاصابة قد سببت للمجنى عليه مرضاً أو عجزاً عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما وأن يثبت ذلك فى الحكم القاضى بالعقوبة وإلا كان باطلا ووجب نقضه (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٢٤ و ١٤ نوفمبر سنه ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٦٦ و ٢ يناير سنة ١٩٠٤ مج ٥ عدد ١٠٧ و ١٠ يونية سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٤ و ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٢٨ و ٢٨ فبراير سنة ١٩٢١ مج ٢٢ عدد ١٢٤ و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٧) .

٢٨١ — ويرى الشراح أنه لا يكفى لتطبيق المادة ٢٤١ ع احتمال أو ترجيح أن المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية يستطيل مدة تزيد على عشرين يوما ، بل يجب

أن يلبث المجنى عليه مريضا أو عاجزا عن الأشغال طوال هذه المدة ، إذ العبرة بحقيقة ما وقع بالفعل . فاذا قرر الطبيب أن الإصابة ينشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما ثم مات المجنى عليه بسبب آخر قبل مضى عشرين يوما ، فلا محل لتطبيق المادة ٢٤١ بل تطبق المادة ٢٤٢ ع (جارو ٥ ن ٢٠٠٢ وجارسون ن١٠٢ وأحمد بك أمين ص٣٥٦) .

ولكن محكمة النقض والابرام قررت أنه إذا كان الحكم المطعون فيه أثبت وفاة المجنى عليه قبل مضى عشرين يوما من تاريخ وقوع جريمة الضرب ، ومع هذا اعتبرت المحكمة هذه الجريمة منطبقة على المادة ٢٤١ ع استناداً إلى أن الضربات التى وقعت على المجنى عليه كانت تقتضى مرضه وعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على العشرين يوما كما دل عليه الكشف الطبى ، فلا جناح على المحكمة فى ذلك لأنه من المفروض عليها فى تطبيق القانون أن تتبين مدة العجز عن الأعمال الشخصية كى يتسنى لها تطبيق المادة ٢٤٣ أو المادة ٢٤٢ ع على واقعة الضرب التى ثبتت لديها ، ولا سبيل لها فى ذلك عند وفاة المجنى عليه عقب الواقعة إلا الرجوع إلى تقدير الطبيب (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٠ سنة ٥ ق) .

٢٨٢ — رابطة السببية — يشترط لتطبيق المادة ٢٤١ ع أن يكون المرض أو العجز عن الأشغال الشخصية ناشئا عن الضربات أو الجروح . وقد شرحنا ذلك بما فيه الكفاية عند الكلام على الظروف المشددة لجريمة الضرب أو الجرح بصفة عامة . وقد حكم بأن المتهم يجب أن يعاقب بمقتضى المادة ٢٤١ ع ولو كان الثابت أن استطالة مدة عجز المجنى عليه عن أداء أشغاله الشخصية يرجع سببها إلى ما طرأ على الجرح من التقيح ، لا سيما إذا كان المتهم لم يدع أن هذا التقيح حدث بسبب إهمال المجنى عليه فى العلاج ، بل كان الواضح أن هذا التقيح حصل على رغم استمرار المعالجة (نقض ١١ مارس سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨٢٢ سنة ٥ ق ، وانظر بعكس ذلك بنى سويف الجزئية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ ص ١٢٥) .

٢٨٣ — عقاب الجريمة — يعاقب من أحدث بغيره جروحا أو ضربات نشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما بالحبس مدة

لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها مصريا . فاذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الحبس .

المبحث الخامس — فى جريمة الجرح أو الضرب الذى لم يبلغ درجة الجسامة المتقدمة

٢٨٤ — المادة ٢٤٢ ع — « إذا كانت الجروح أو الضربات لم تبلغ درجة الجسامة المذكورة فى المادتين السابقتين يعاقب فاعلها بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية ، فان كانت صادرة عن سبق إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا »

٢٨٥ — شروط الجريمة — هذه هى جنحة الجرح أو الضرب فى أبسط صورها. وبمقتضى المادة ٢٤٢ ع يشترط لوجودها أن تكون الجروح أو الضربات لم تبلغ درجة الجسامة المذكورة فى المادتين ٢٤٠ و ٢٤١ ، أى لم ينشأ عنها عاهة مستديمة ولا مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . وتتكون هذه الجريمة من ركنين : (١) فعل مادى هو الجرح أو الضرب و (٢) قصد جنائى هو إرادة إحداث جروح أوضربات . وقد سبق أن شرحنا هذين الركنين بما فيه الكفاية فلا نعود إليهما ثانية

٢٨٦ — الفارق بين هذه الجريمة ومخالفة التعدى أو الايذاء الخفيف — من العسير البحث عن الفارق الذى يفصل بين جنحة الجرح أو الضرب البسيط المنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ ومخالفة التعدى أو الايذاء الخفيف المنصوص عليها فى المادة ٣٩٤ فقرة ثانية فى غير جسامة التعدى . فلا يمكن أن يكون الفارق فى الوسيلة التى استخدمها الجانى . نعم إذا استعمل المعتدى فى الضرب سلاحا أو آلة واخذة أو قاطعة أو راضة كخنجر أو سكين أو مقص أو فأس أو عصا الخ ، فان الضربات التى يحدثها بهذه الأسلحة أو الآلات تكون بغير شك جنحة الضرب أو الجرح

المنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ ع ، إلا أنه ليس من الضرورى لتكوين هذه الجريمة أن يستعمل الجانى سلاحا أو آلة ما . فالضرب باليد أو بالقدم والدفع على جسم صلب والرمى على الأرض والجذب العنيف والضغط على الأعضاء يمكن أن تدخل فى حكم المادة ٢٤٢ ع . والخلاصة أن نص المادة ٢٤٢ يتناول أعمال التعدى والايذاء التى تعادل فى جسامتها الضرب أو الجرح . أما أعمال التعدى والايذاء الأخرى التى لا يحصل فيها ضرب ولا جرح فتدخل تحت نص المادة ٣٩٤ ع ، ومن ذلك البصق فى وجه إنسان أو جذبه أو دفعه فى أثناء مشاجرة الخ (أحمد بك أمين ص ٣٤٥ و ٣٤٦ وجارو ٥ ن ٢٠٠٥) . ولمحكمة الموضوع القول الفصل فيما إذا كان ما وقع من المتهم هو من قبيل الضرب أو الجرح وليس من قبيل الايذاء الخفيف ، لأن الفرق بين الحالتين هو فرق يتعلق بالوقائع لا بالقانون (نقض ١٢ يونية سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٧٤) .

المبحث السادس — فى الضرب الحاصل من عصبة توافق أعضاؤها على التعدى الخ

٢٨٧ — المادة ٢٤٣ ع — « إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران فى مادتى ٢٤١ و ٢٤٢ بواسطة استعمال أسلحة أو عصى او آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء فتكون العقوبة الحبس » .

٢٨٨ — الغرض من هذه المادة ومصدرها — التوافق على التعدى هو المحور الذى تدور عليه علة التشديد الذى ارتآه المشرع بوضعه المادة ٢٤٣ التى أريد بها العقاب على الفكرة الاجرامية المتحدة التى تنشأ عند عصبة من المعتدين فى وقت واحد وتقصر ظروفها عن توافر شروط الاشتراك بمعناه القانونى وشروط سبق الاصرار (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٢٤ سنة ٢ ق) .

ومن المتفق عليه أن الغرض من المادة ٢٤٣ ع ليس تشديد العقاب فقط على الضاربين بالفعل ، بل أريد بها معاقبة جميع من اشتركوا فى التجمهر سواء أوقع منهم

ضرب أو جرح أم لم يقع (أحمد بك أمين ص ٣٦٣ ونقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٩٨).

وقد أدخل هذا النص فى المادة ٢٢٠ من قانون عقوبات سنة ١٨٨٣ بدكريتو ١٨ ابريل سنة ١٨٩٥، ونقل منها إلى المادة ٢٠٧ من قانون سنة ١٩٠٤ ثم إلى المادة ٢٤٣ من القانون الحالى.

ويؤخذ من المستندات التشريعية المتعلقة بهذه المادة أن الغرض من وضعها كان على الأخص الوصول فى حالة وجود تجمهر إلى معاقبة كل المشتركين فيه الذين لم يكن القانون العام المعمول به فى ذلك الوقت كافياً لاعتبار فعلهم معاقباً عليه (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩١٢ مج ١٣ ص ٢٣٤ عدد ١١٢).

٢٨٩ — أركان الجريمة — يشترط لتكوين الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ ع: (١) وقوع ضرب أو جرح مما نص عليه فى المادتين ٢٤١ و ٢٤٢ ع، (٢) أن يحصل الضرب أو الجرح عمدا، (٣) بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى، (٤) من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل، (٥) توافق المتجمهرين من قبل على التعدى والايذاء.

٢٩٠ — الضرب أو الجرح — لا تسرى المادة ٢٤٣ ع إلا على التجمهر الذى يقع فيه ضرب أو جرح مما نص عليه فى المادتين ٢٤١ و ٢٤٢. وقد قررت محكمة النقض والابرام فى حكم لها أن المادة ٢٤٣ ع الخاصة بالتجمهر متصلة بنصها بالمادتين ٢٤١ و ٢٤٢، فلا تطبق إذن إلا فى الضرب أو الجرح الوارد ذكره فيهما (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٤٦ ق). أما العصابات التى يقع منها اعتداء يتسبب عنه عاهة مستديمة أو يفضى إلى الموت فيرجع فى أمرها إلى القواعد العامة التى تقضى بأن لا يسأل كل فاعل إلا بنسبة ما وقع منه شخصيا، فلا يسأل جميع المتجمهرين عن القتل الذى وقع من أحدهم ولا عن العاهة التى نشأت عن فعل أحدهم، بل يسأل القاتل عن قتله ومسبب العاهة عن جريمته، إلا إذا وجد اتفاق سابق على التعدى فتطبق أحكام الاشتراك العامة (أحمد بك أمين ص ٣٦٤)، وإلا إذا توفرت الشروط المنصوص

عليها في المادتين ٢ و ٣ من قانون التجمهر رقم ١٠ الصادر في ١٨ أكتوبر سنة ١٩١٤ فيطبق حكمه وهو يقضي بأنه « إذا وقعت جريمة بقصد تنفيذ الغرض المقصود من التجمهر فجميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يتحملون مسئوليتها بصفتهم شركاء إذا ثبت علمهم بالغرض المذكور (يراجع هذا القانون وشروط التجمهر المعاقب عليه فيه بالجزء الثاني من الموسوعة ص ١٩٢).

٢٩١ — القصد الجنائي — نحيل في بيان هذا الركن إلى شرحنا السابق لأركان جرائم الضرب والجرح بوجه عام

٢٩٢ — الظروف المشددة — يقتضي تطبيق المادة ٢٤٣ ع توافر ثلاثة ظروف مشددة وهي : (أولا) أن يقع الضرب أو الجرح بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى ، (ثانيا) أن يكون الضرب أو الجرح من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل ، (ثالثا) توافق المتجمهرين من قبل على التعدي والايذاء .

٢٩٣ — فيشترط لتطبيق المادة أن يكون التجمهر مؤلفاً من خمسة أشخاص على الأقل ، ولكن لا يشترط أن يقع الضرب من كل هؤلاء الأشخاص ولا أن يكونوا جميعاً حاملين لأسلحة أو عصى أو آلات أخرى ، بل يكفي أن يحصل الضرب من أحد المتجمهرين بواسطة استعمال سلاح أو عصا أو آلة أخرى ، ولو لم يستعمل باقي المتجمهرين شيئا من هذه الآلات

٢٩٤ — والتوافق المنصوص عليه بالمادة ٢٤٣ ع معناه قيام فكرة الاجرام بعينها عند كل من المتهمين أي توارد خواطرهم على الاجرام واتجاه خاطر كل منهم اتجاها ذاتيا الى ما تتجه اليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد إيقاع الأذى بالمجني عليه . وللمحكمة أن تستنتج التوافق بهذا المعنى من الوقائع المعروضة أمامها (نقض ٤ ابريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٩٥ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٥ سنة ٤٦ ق ، وفي هذا المعنى ٥ فبراير سنة ١٩١٦ مج ١٧ س ١١٩).

٢٩٥ — فالمادة ٢٤٣ ع لا تستلزم أن يكون بين أفراد العصبة أو التجمهر المجتمع للايذاء سبق إصرار أو اتفاق على الضرب ، بل يكفي مجرد التوافق أي توارد

خواطر المجتمعين على الاجرام واتجاهها اتجاها ذاتيا نحو الجريمة (نقض ١٧ يونية سنة ١٩٤٠ قضية رقم ١١٤٤ سنة ١٠ ق) . فتطبق هذه المادة على الأشخاص الذين انضموا الى معركة بين فريقين حين علمهم بحصولها (نقض ٧ ديسمبر ١٩١٢ مج ١٤ عدد ٣٠ و ٥ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٠١) .

٢٩٦ — كذلك لا تستلزم المادة ٢٤٣ ع أن يعد الجناة آلات الضرب من قبل ، لأن القانون لم يشترط الا أن يكون الضرب أو الجرح حصل بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والايذاء ، وفكرة التوافق قد تتحقق فى التصور من غير أن يعد الجناة من قبل آلات الضرب . بل قد توجد بمجرد اجتماع المعتدين ووصول يد واحد منهم أو أكثر الى آلة من آلات الضرب مع اتحاد الجميع فى فكرة الاعتداء (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٢٤ سنة ٢ ق).

٢٩٧ — التوافق ركن مطلوب فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ ، وسبق الاصرار ظرف مشدد لجريمة الضرب أو الجرح المنصوص عليها فى المادة ٢٤١ أو المادة ٢٤٢ ع ، ولا مانع قانونا من الجمع بين التوافق وسبق الاصرار فى حادثة واحدة متى رأت محكمة الموضوع أن الأفعال التى وقعت من المتهمين تتكون منها الجريمتان المنصوص عليهما فى المادتين معاً (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٧ سنة ٤٧ ق) .

٢٩٨ — تطبق المادة ٢٤٣ ع على كل من اشترك فى العصبة أو التجمهر — متى توفرت أركان المادة ٢٤٣ ع وجب تطبيقها على كل من اشترك فى العصبة أو التجمهر ، ولو لم يحصل منه شخصياً أى اعتداء (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١١٢ و ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٩٨ و ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٦٥ سنة ٣ ق). فان المادة ٢٤٣ ع تسوى فى المسئولية بين من قارف الضرب بشخصه وبين من لم يقارفه وتجعل الصنفين فاعلين أصليين ، وهى حالة خاصة من أنواع الاجرام أورد لها الشارع حكما استثنائيا لا يتمشى مع المبادىء العامة للمسئولية الجنائية (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٢٤ سنة ٢ ق) .

الفرع الرابع — فى بيان واقعة الضرب فى الحكم

٢٩٩ — يجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة فى جريمة من جرائم الجرح والضرب على بيان الأركان المكونة والظروف المشددة للجريمة .

٣٠٠ — فيجب أن يبين فعل الجرح أو الضرب .

وإذا كان الحكم صادراً فى جريمة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢ ع فيكفى أن يذكر فيه حصول ضرب حتى لا يكون هناك محل لتطبيق المادة ٣٩٤ فقرة ثانية ع . ومن ثم لا يقبل وجه النقض المقدم من محكوم عليه فى جريمة ضرب بالمادة ٢٤٢ ع اذا كان مبنيا على عدم بيان جسامة الضربات فى الحكم وعلى أنه مع عدم وجود هذا البيان يكون من الممكن تطبيق المادة ٣٩٤ فقرة ثانية ع (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٣٧) .

٣٠١ — وليست المحكمة ملزمة عند تطبيق المادة ٢٤٢ ع بأن تبين موقع الاصابات ولا أثرها ولا درجة جسامتها ، لأن الضرب مهما كان بسيطا ضئيلا تاركا أثراً أو غير تارك أثرا يقع تحت نص المادة ٢٤٢ ع (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٠٧٠ سنة ٣ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ٦٢ و ٩ مارس سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٤٩ و ١٣ ابريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٥٠ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٢٦٩ سنة ٤٦ ق) .

وإذا كان من الضرورى بيان المدة التى مرض فيها المجنى عليه أو عجز فيها عن تأدية أشغاله الشخصية متى كانت المادة الواجب تطبيقها هى المادة ٢٤١ ع التى تحتم أن تكون هذه المدة أزيد من عشرين يوما ، فلا موجب مطلقا لبيان هذه المدة إذا كانت المادة المطلوب العقاب بمقتضاها هى المادة ٢٤٢ ع (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماه ١٠ عدد ٤ و ٤ ابريل ١٩٢٩ قضية رقم ١١٥٦ سنة ٤٦ ق) .

٣٠٢ — وليس من الضرورى ذكر الآلة التى استعملت فى الضرب ، ما لم تكن المادة المطبقة على الواقعة هى المادة ٢٤٣ ع ، لأن المواد الأخرى تنص على عقاب من جرح أو ضرب أحدا أو أحدث بغيره جروحا أو ضربات ، بغير أن تتعرض لذكر آلة الجرح أو الضرب . فكل جرح أو ضرب حدث عمدا بأية آلة كانت معاقب عليه

بمقتضى المواد المذكورة (نقض ٢ نوفمبر ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٧٩ سنة ٤٤ ق ، وفى هذا المعنى نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٤٩ و ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ ق) .

٣٠٣ — ويجب أن يبين الحكم أن الضرب حصل عمدا . ولما كانت جرائم الجرح والضرب لا تستلزم توفر نية إجرامية خاصة ، بل يكفى فيها مجرد الفعل العمد لتكوين الركن المعنوى للجريمة ، فيعتبر الحكم مستوفيا لكل الشرائط القانونية حتى ولو أثبت توفر هذا العمد بطريقة ضمنية (نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٧٤) .

فليس من المحتم أن يذكر فى الحكم أن الضرب وقع عمدا بهذا اللفظ ، بل يكفى أن يؤخذ من العبارات المدونة فيه أنه كان عمدا (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٨٠٤ و ٥ يونيه سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٣٠٣) . والتعبير فى الحكم بأن المتهم ضرب المجنى عليه يفيد حتما أن هذا الفعل الايجابى من قبل المتهم صدر منه عمدا ، ولم يكن بحاجة مع هذا للتعرض بصفة خاصة لركن العمد ما دامت عبارته تؤدى إلى توفره (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٩٠٤ سنة ٧ ق) .

فاذا أثبت الحكم الصادر بعقوبة فى جناية ضرب أفضى إلى موت أن المتهم اجترأ على ضرب المجنى عليه بقالب طوب على رأسه ، فهذه العبارة تفيد أن الضرب كان عمداً ولا يمكن اعتباره ضربا خطأ ، وتكون الواقعة منطبقة على المادة ٢٣٦ لا على المادة ٢٣٨ ع (نقض ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٣) . ويكفى لصحة الحكم الصادر بالعقوبة فى جريمة الضرب المفضى للموت أن تذكر المحكمة فى حكمها أن المتهم ضرب المجنى عليه ولم يقصد من الضرب قتلا ولكنه أفضى إلى الموت ، لأن فى هذا التعبير ما يفهم منه من غير لبس أن الضرب حصل عمداً (نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٩٨ سنة ٤٧ ق)

٣٠٤ — ومن المقرر أن تقدير النية يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ، فهو الذى يفصل نهائياً فيما إذا كان محدث الجروح أو الضربات قد ارتكب عن علم ما حرمه القانون . ولكن محكمة النقض قد خولت لنفسها الحق فى اصلاح الأخطاء القانونية التى تقع من قضاة الموضوع فيما يتعلق بالنية ، فتنقض الأحكام التى تخلط بين القصد والباعث أو التى تشتمل أسبابها على إبهام أو تناقض يدعو إلى الشك فى نية الفاعل او

التى تقرر اعتبار التهمة قتلا خطأ مع أن قصد الاجرام مستفاد من وقائع الدعوى .

٣٠٥ — وإذا كان الحكم صادراً فى جريمة جرح أوضرب مصحوب بظروف مشددة ، وجب أن يعنى الحكم ببيان هذه الظروف المشددة وإلا كان باطلا وتعين نقضه .

٣٠٦ — فينقض الحكم الصادر فى جريمة ضرب بالمادة ٢٤١ ع إذا لم يذكر أن الجروح أو الضربات التى أحدثها المتهم نشأ عنها مرض المجنى عليه أو عجزه عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما (نقض ٢٥ مارس سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٦٣ و ١٠ يونيه سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٩٠ و ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٢٤ و ١٤ نوفبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٦٦ و ٢ يناير ١٩٠٤ مج ٥ عدد ١٠٧ و ١٠ يونيه سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٤ و ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٦٢ و ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٢٨ و ٢٨ فبراير سنة ١٩٢١ مج ٢٢ عدد ١٢٤ و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٧) .

٣٠٧ — ولايكفى أن يذكر فى الحكم أن المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد على عشرين يوماً ، فان هذا لا يقطع فى مرض المجنى عليه أو عجزه عن أداء أعماله فى مدة العلاج ، إذ قد يكون العلاج قاصراً على التردد على الطبيب لعمل غيار يومى أو ما أشبه ذلك (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ ص ٥٨ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٢١ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضيه رقم ٧٤ سنة ٤٨ ق و ٢ أبريل سنه ١٩٣٤ قضية رقم ٨١٥ سنة ٤ ق) . ومع ذلك قررت محكمة النقض فى بعض أحكامها أن المرض ملازم للمعالجة . فاذا جاء فى الحكم أن المجنى عليه مكث تحت العلاج أكثر من عشرين يوماً فهذا يدل على أنه كان مريضاً فى خلال هذه المدة (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٢٠ مج ٢١ ص ١٦٤) .

٣٠٨ — على أنه يكفى أن يذكر فى الحكم أن المجنى عليه عولج مدة تزيد على عشرين يوماً ، وليس من الضرورى أن يذكر علاوة على ذلك أنه كان عاجزاً عن مزاولة أشغاله الشخصية ، فان شروط المادة ٢٤٣ ع تعد متوافرة متى نشأ عن الجرح أو الضرب مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية ، فأحد الأمرين المرض أو العجز كاف ، ولا ضرورة لأن يمنع المرض عن مزاولة الأشغال الشخصية متى ثبت أنه استدعى المعالجة أكثر من عشرين يوما (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ١٣) .

ومع ذلك قررت محكمة النقض فى بعض أحكامها أنه يجب أن يبين فى الحكم أن الضرب نشأ عنه عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ ص ١٢٦ و ٢ يناير سنة ١٩٠٤ مج ٥ ص ٢٠٩ و ١٠ يونيه سنة ١٩٠٥ مج ٧ ص ٧ و ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٦٢ و ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ ص ٢٠٠)

٣٠٩ — على أن العجز عن الأشغال الشخصية قد يستفاد ضمنا من العبارات الواردة فى الحكم . فاذا ذكر أن المجنى عليه أقام فى المستشفى مدة ٥٩ يوما أو أن المجنى عليها عولجت بسبب اصابتها مدة خمسين يوما وكان بها كسور وعمل لها عملية تجبير . فان هذا يفيد ضمنا عجز المجنى عليه عن أشغاله الشخصية (نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٧٨ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٨٥ سنة ٤٧ ق) .

٣١٠ — وعلى أية حال فاذا كانت العقوبة المحكوم بها بمقتضى المادة ٢٤١ع لضرب أو جرح بظروف مشددة تدخل فى نطاق المادة ٢٤٢ع التى تعاقب على الضرب البسيط ، فلا يسوغ لعدم الفائدة الطعن فى الحكم بطريق النقض والابرام بحجة أنه لم يذكر فيه أن الضرب أو الجرح نشأ عنه مرض المجنى عليه أو عجزه عن الأشغال الشخصية ، إذ العقوبة مبررة على كل حال (نقض ٦ ابريل سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٣٨ و ٧ نوفبر سنة ١٩٢٢ محاماه ٣ عدد ٢٨ و ٢ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٧٢ سنة ٤٦ ق و ٢ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٩٢ سنة ٤٦ ق و ٢ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٨١ سنة ٤ ق و ٣٥ يناير سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٢٧١٠ سنة ٧ ق و ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ مج ٤٠ عدد ١٦٣) .

٣١١ — ويجب أن يشتمل الحكم الصادر بعقوبة فى جريمة ضرب بالمادة ٢٤٣ع على بيان الظروف المشددة التى اقتضت تطبيق هذه المادة كيما تستطيع محكمة النقض أن تطمئن إلى أن القانون قد طبق تطبيقاً صحيحاً . فاذا لم يبين الحكم أن الاعتداء الذى وقع كان بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى ، أو لم يبين أنه حصل من شخص أو أكثر ضمن عصبة مكونة من خمسة أشخاص على الأقل ، أو أغفل ذكر أن المتهمين توافقوا على التعدى والايذاء ، فان وجود هذا النقص فى الحكم يعيبه عيباً جوهرياً ويوجب نقضه (نقض ١٢ يونية سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٧٤ سنة ٤٧ ق و ٢٨ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٧٢ سنة أولى ق)

وإذا كان كل ما ثبت بالحكم هو أن الذين اشتركوا فى التجمهر والاعتداء كانوا أربعة فقط وأن ثلاثة منهم اشتركوا فعلا فى الضرب ، ولم يرد بالحكم دليل على حصول الضرب من الرابع بحيث لم يكن فى الاستطاعة أن ينالة الحكم بالعقاب لولا تطبيق المادة ٢٤٣ ع ، فان هذا البيان الذى لا يكفى وحده لتطبيق المادة ٢٤٣ يجعل الحكم مستوجب النقض بالنسبة لجميع المحكوم عليهم (نقض ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٩٥ سنة ٤ ق) .

٣١٢ — ويجب أن يشتمل الحكم الصادر فى جريمة إحداث جرح أو ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة على بيان هذه العاهة . فاذا اكتفت المحكمة بقولها « إن المتهم ضرب المجنى عليه بعصا على فخذه الأيسر فأحدث به ورما رضيا وكسراً كاملا بسيطا فى الثلث العلوى » فان هذا النقص فى بيان الواقعة يعيب الحكم عيبا جوهريا ويوجب نقضه (نقض ٢ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٩١) .

وقد أشرنا فيما تقدم إلى أن إثبات واقعة العاهة المستديمة هى مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع نهائيا .

٣١٣ — ويكفى للمحكمة أن تذكر فى حكمها أن العاهة مستديمة دون ذكر عبارة « يستحيل برؤها » الواردة بالمادة ٢٤٠ ع ، لأن فى مجرد وصف كون العاهة مستديمة ما يفهم منه حتما أن البرء منها مستحيل (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٠ سنة ٢ ق و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٣٥٦ سنة ٦ ق) .

٣١٤ — ويكفى أن يثبت من وقائع الدعوى أن الاصابة التى أحدثها الجانى قد نشأ عنها بجسم المجنى عليه عجز مستديم على أية صورة من الصور بغير حاجة إلى ذكر تأثير العاهة على حياة المجنى عليه المستقبلة . وسواء أكانت العاهة المستديمة من شأنها أن تجعل حياة المجنى عليه عرضة لأخطار جديدة كما هو الشأن فى حالة فقد جزء من عظم الجمجمة أم وقفت خسارة المجنى عليه عند فقد عضو من أعضاء جسمه أو جزء من عضو الخ ، فالحادثة تعتبر عاهة مستديمة متى قرر الاخصائيون أن برء المجنى عليه وعودته إلى صحته أو قوته الأولى قد أصبح مستحيلا . ويكفى أن يكون الحكم قد عالج ذلك وأثبته . أما ما عداه فتزيد لا تقتضيه ضرورة بيان الواقعة لمعرفة مبلغ انطباقها على القانون (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٧٥ سنة ٤٨ ق) .

٣١٥ — ويلاحظ أن عملية التربنة (أى رفع جزء من عظام الرأس) لايتخلف عنها دائما عاهة مستديمة . فقد يكون العظم المستخرج صغيراً بحيث يتكون بدله نسيج يحمى المخ من التعرض للطوارىء . فلا يكفى فى بيان العاهة المستديمة فى هذه الحالة القول بأن المتهم أحدث بالمجنى عليه إصابة فى رأسه وهى كسر منخسف بالجبهة أو بالقبوة أو بالجدارية نشأ عنها عاهة مستديمة يستحيل برؤها بدون ذكر هذه العاهة، بل لا يكفى القول بأن الاصابة نشأ عنها فقد جزء من عظام الرأس دون بيان آخر . بل يجب على المحكمة أن تبين ما صارت اليه حالة المجنى عليه وما طرأ على جسمه من عجز وأن برء المجنى عليه وعودته إلى صحته أو قوته الأولى أصبح مستحيلا (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٢٢ سنة ٤٤ ق و ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٣٢٧ سنة ٤٥ ق و ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٧٨ سنة ٤٥ ق و ٥ يونية سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٩٢) .

وقد حكم بأنه يكفى فى بيان هذه العاهة أن توضح المحكمة فى حكمها ما أثبته الكشف الطبي الذى توقع على المجنى عليه بالمستشفى الذى عولج فيه من أنه عملت له على أثر الاصابة عملية تربنة أزيل فيها العظم فى دائرة قطرها خمسة عشر سنتيمتراً وما بينه كذلك تقرير الطبيب الشرعى من أن المذكور شفى مع فقد جزء من عظم القبوة يعرض حياته للخطر حيث يقلل من مقاومته للتغييرات الجوية والاصابات الخارجية ويعرضه لاصابات المخ مستقبلا وأن هذه الحالة تعتبر عاهة مستديمة (نقض ٢٧ نوفبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٤ سنة ٤ ق) .

٣١٦ — ويجب أن يثبت بالحكم الصادر بعقوبة فى جناية ضرب أفضى إلى موت ما يفيد وفاة المجنى عليه من جراء ما وقع عليه من ضرب أو جرح ، وارتباط الوفاة بالضرب أو الجرح ارتباط المسبب بالسبب والمعلول بالعلة (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٧ سنة ٤٦ ق) .

٣١٧ — كذلك يجب أن يثبت بالحكم الصادر بعقوبة فى جريمة ضرب أو جرح نشأت عنه عاهة مستديمة أو جريمة ضرب أو جرح نشأ عنه مرض أو عجز عن

الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما وجود رابطة السببية بين الضرب أو الجرح والنتيجة التى ترتبت عليه .

٣١٨ — وقد أشرنا فيما تقدم إلى أن السببية فى القانون الجنائى هى مسئلة موضوعية بحتة ، لقاضى الموضوع تقديرها بما يقوم لديه من الدلائل ، ومتى فصل فى شأنها إثباتا أو نفيا فلا رقابة لمحكمة النقض عليه إلا من حيث الفصل فى أن أمرا معينا يصلح قانونا لأن يكون سببا لنتيجة معينة أو لا يصلح .

وقد حكم بأنه إذا طبقت المحكمة المادة ٢٤١ ع على شخص متهم بضرب آخر باعتبار أن المجنى عليه قد عولج أكثر من عشرين يوما وذكرت بالحكم أن طول مدة العلاج لم ينشأ عن الضرب وحده وانما نشأ عن إصابة المجنى عليه بمرض آخر ، فان هذا يكون إبهاما مبطلا للحكم ، إذ لا يستطاع أن يعرف منه إن كانت مدة علاج الاصابات المتخلفة عن الضرب زادت على عشرين يوما أم لم تزد (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥٥ سنة ٤٦ ق).

٣١٩ — ويجب عند تطبيق الفقرة الثانية من المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ ع بيان ظرف سبق الاصرار أو الترصد فى الحكم .

الفصل الرابع

فى اسباب الاباحة والظروف المخففة

فى أحوال القتل والجرح والضرب

٣٢٠ — المسائل التى يتناولها البحث — (١) يتكلم القانون فى المواد ٢٤٦ إلى ٢٥١ ع عن حق الدفاع الشرعى الذى يبيح القتل والجرح والضرب .

(٢) ويعتبر الشارع المصرى الاستفزاز عذرا مخففا لجناية القتل العمد فى حالة خاصة نص عليها فى المادة ٢٣٧ ع .

(٣) وهناك أحوال يرجع سبب عدم العقاب فيها إلى ترخيص القانون أو حالة

الضرورة ، كالضرب الذى يقع على سبيل التأديب ، وأعمال التطبيب والجراحة ، والاصابات التى تحدث من الألعاب الرياضية .

(٤) وقد يتساءل الباحث عما إذا كان رضاء المجنى عليه يعد سببا من الأسباب التى تبيح القتل والجرح والضرب ، إما بصفة عامة ، أو فى حالتى المبارزة والانتحار

وقد سبق أن تكلمنا عن حق الدفاع الشرعى ضمن أسباب الاباحة فى الجزء الأول من هذه الموسوعة ، وسنفرد مبحثا خاصا لكل مسئلة من المسائل الأخرى .

المبحث الأول — فى الاستفزاز (provocation)

٣٢١ — تأثير الاستفزاز فى القانون المصرى — لا تأثير للاستفزاز على كيان الجريمة فى أحوال القتل والجرح والضرب (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢ سنة ٩ ق) . بل ان الشارع المصرى لا يعتبره عذرا مخففا كما اعتبره الشارع الفرنسى . ولكن للقاضى بما له من حق الأخذ بأسباب الرأفة العامة أن يخفض عقوبة مرتكب القتل أو الجرح أو الضرب متى حمله على ارتكابه عامل غضب أو هياج سببه نفس المجنى عليه (أحمد بك أمين ص ٣٨٨، وقارن نقض ١٩ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ١٨٩) .

٣٢٢ — الاستفزاز فى القوانين الأخرى — أما القانون الفرنسى فيعتبر الاستفزاز عذرا إذا كان سببه الضرب أو الايذاء الشديد (المادة ٣٢١) . فهو فى الواقع صورة ناقصة من الدفاع الشرعى ، والفرق بينهما أن الدفاع لا يقوم الا خلال الاعتداء ويترتب عليه الاعفاء من العقاب ، وأما القتل أو الجرح أو الضرب بسبب الاستفزاز فيعذر مرتكبه ولو وقع بعد انتهاء الاعتداء ولكنه على كل حال لا يعفى من العقاب بل يعتبر عذرا مخففا فقط (جارسون مادة ٣٢١ ن ٨ الى ١٢) .

والقانون السودانى لا يعتبر القتل قتلا عمدا إذا كان مسببا عن تهييج شديد حصل من المجنى عليه للقاتل (المادة ٢٢٨) .

والاستفزاز فى القانون الانجليزى يغير أيضاً صفة الجريمة فيحولها من قتل عمد (murder) إلى قتل بغير عمد (manslaughter) .

والقانون الايطالى ينص صراحة على أن الأحوال التى تثير الانفعال أو تهيج

العواطف لا تعدم المسئولية ولا تنقصها ، ولكنها تعد من الظروف المخففة للعقوبة
(انظر المادتين ٩٠ و ٦٢ ثانيا وثالثا من قانون العقوبات الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠) .

٣٢٣ — العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٧ ع — على أن القانون المصرى يعتبر الاستفزاز عذراً مخففا فى حالة خاصة هى حالة مفاجأة الزوج لزوجته متلبسة بجريمة الزنا ، وقد نص عليها القانون فى المادة ٢٣٧ بقوله : « من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها فى الحال هى ومن يزنى بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة فى المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ » .

وهذا النص مستمد من الفقرة الثانية من المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات الفرنسى .

٣٢٤ — سبب هذا العذر — ومن المقرر أن سبب التخفيف هنا هو الاستفزاز لأن الزوج الذى يقدم على قتل زوجته فى هذه الظروف إنما يفعل ذلك تحت تأثير الغضب الذى يتملك عواطفه ويستفزه إلى الثأر لشرفه .

٣٢٥ — هذا العذر خاص بالزوج — وهذا العذر كما يفهم من المادة خاص بالزوج دون الزوجة . فالزوجة التى تقتل زوجها حال تلبسه بالزنا لا تنطبق عليها المادة ٢٣٧ ع . وقد اعترض على ذلك بأنه لا يوجد سبب معقول للتفرقة بين زنا الزوجة وزنا الزوج من حيث الاستفزاز ، إذ الاهانة التى تلحق كلا من الزوجين بسبب زنا الآخر جسامتها واحدة والغضب الذى يستولى على الزوجة عند ما تفاجىء زوجها متلبسا بالزنا لا يقل عن الغضب الذى يستولى على الزوج لدى مفاجأته لزوجته على هذه الحال ، فكان من المعقول أن يلتمس للزوجة نفس العذر الذى يلتمس للزوج . ولهذه الاعتبارات قد محى أثر هذه التفرقة من القوانين الحديثة كالقانون البلجيكى (مادة ٤١٣) والقانون الايطالى (مادة ٥٨٧) والقانون البرتغالى (مادة ٣٧٢) وغيرها .

٣٢٦ — وهذا العذر قاصر على شخص الزوج المهان ، فلا يشمل اقارب الزوجة ولا أقارب الزوج ولا أصدقاءه الذين يثأرون لشرفه فى أثناء غيابه ، كما أنه لا يشمل من يشتركون كفاعلين أو شركاء فى القتل الذى وقع من الزوج على زوجته (جارو ٢ ن ٨٢٨ وجارسون مادة ٣٢٤ ن ١٠ الى ١٧) .

وفى القانون الايطالى يشمل العذر الوالد والأخ أيضا . فيعذر الوالد إذا قتل

ابنته والأخ إذا قتـــل أخته لدى مفاجأتهما فى حالة اتصال جنسى غير مشروع (مادة ٥٨٧) .

٣٢٧ — شرط المفاجأة حال التلبس بالزنا — لا يعذر الزوج إلا إذا ارتكب القتل لدى مفاجأته لزوجته حال تلبسها بالزنا . ويراد بالتلبس بالزنا نفس المعنى المقصود من هذه العبارة فى المادة ٢٧٦ ع . فلا يشترط فى حالة التلبس أن تشاهد الزوجة وشريكها حال ارتكاب الزنا بالفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة كما تقضى به المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات ، بل يكفى أن تكون الزوجة وشريكها قد شوهدا فى ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا فى أنهما ارتكبا الفعل المكون للزنا (جارو ٢ ن ٨٢٨ وجارسون ن ٢٣) .

٣٢٨ — ويشترط فوق ذلك أن يرتكب القتل فى الحال ، لأن سبب العذر هو الغضب الوقتى الناتج عن الاهانة الحاضرة . فاذا انقضى زمن كاف لزوال أثر الغضب سقط العذر وعوقب الزوج طبقا للأحكام العامة . وتقدير الزمن الكافى لتهدئة ثائرة الزوج مسئلة موضوعية يترك أمرها للقاضى (جارسون مادة ٣٢٤ ن ٢٣ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٤٦٧) .

٣٢٩ — الجرائم التى يطبق فيها العذر — تنص المادة ٢٣٧ ع صراحة على استبدال عقوبة الحبس بالعقوبات المقررة فى المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ . فيترتب إذن على العذر تخفيف العقوبات المقررة للقتل العمد وللضرب المفضى إلى الموت . ونرى أنه يترتب عليه من باب أولى تخفيف العقوبة المقررة لجناية الضرب أو الجرح الذى نشأت عنه عاهة مستديمة (انظر جارسون مادة ٣٢٤ ن ٢٢ وجارو ٢ ن ٨٢٨ وفيللى ص ٤٧٧) .

٣٣٠ — وقد ذهب بعض الشراح إلى أن الزوج لا يعذر إذا ارتكب القتل مع سبق الاصرار ، لأن الزوج لا يكون حينئذ فى حالة التهيج والغضب الناشئين عن اكتشافه للفعل الماس بشرفه . غير أن معظم الشراح يفرقون بين حالتين : حالة ما إذا كان الزوج متأكداً من خيانة زوجته له تأكداً تاما لا يخامره أقل ريب فيختبىء لها ويقتلها ، وحالة ما إذا كان يشك فقط فى سوء سلوكها فيختبىء للتحقق من الأمر . ويرون أن لا عذر للزوج فى الحالة الأولى ، لأن القتل فى هذه الحالة لم يكن الدافع له التأثر الفجائى

والانفعال النفساني الناشىء عن المفاجأة برؤية الفعل ، وانما الدافع له فى الحقيقة حب الانتقام من الزاني عن فعل سابق ، ولم يكن الاختفاء فى هذه الصورة إلا بقصد إيجاد الفرصة المناسبة للوصول لهذا الغرض . ويرون وجوب العذر فى الحالة الثانية ، لأن الاختفاء فيها كان الغرض منه أولا وبالذات الوقوف على الحقيقة ، فلما أن رأى الزوج بعيني رأسه ما كان فى شبك منه هاجه هول المنظر وفظاعة المشهد فأقدم على القتل . وعلى هذا الرأى (جاروج ٢ ن ٨٢٨ وشوفو وهيلي ج ٤ ن١٤٦٧) .

ويرى جارسون وجوب العذر للزوج مطلقاً مرتكناً على نص القانون ، قائلا إن هذا النص ينشىء قرينة قانونية تعفى الزوج من إثبات أنه كان فى حالة تأثر وانفعال وتمنع النيابة من إثبات أنه لم يكن فى تلك الحالة بحجة أنه كان يعلم بسوء سلوك زوجته فقد أراد الشارع أن يكفى القضاء مؤونة البحث فى مثل هذه الأمور الفاضحة والأسرار الكامنة التى قل أن يوصل التحقيق فيها إلى نتيجة حاسمة باعتباره الزوج معذوراً متى وقع منه القتل فى الظروف التى بينها (جارسون مادة ٣٢٤ ن ٢٤ — ٢٦) .

وقد طرحت أمام محكمة النقض والابرام قضية نسب فيها للمتهم أنه أحس بوجود صلة غير شريفة بين المقتول وزوجته فأراد أن يقف على جلية الأمر بعد أن سأل زوجته فى هذا الشأن وأنكرت ، فتظاهر أنه ذاهب إلى السوق وكمن لها فى المنزل حتى إذا ما حضر المقتول واختلى بالزوجة وأخذ يراودها ويداعبها إلى أن اعتلاها فعلا برز لها من مكمنه وانهال على المقتول طعناً بالسكين حتى قتله ، أما الزوجة فقد ولت هاربة واختفت فى منزل الجار . فبعد أن بينت المحكمة آراء الشراح على الوجه المتقدم قالت إن الفعل المسند إلى المتهم ينطبق على الحالة الثانية السابق ذكرها وعاملته طبقا للمادة ٢٣٧ع ذكرها (نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٢٩٦ مج ٢٨ عدد ٧) .

٣٣١ — تأثير العذر على نوع الجريمة — قررت محكمة النقض والابرام أن القتل المقترن بالعذر المنصوص عليه في الماده ٢٣٧ع يعتبر جنحة لاجناية لأن القانون يعاقب عليه بعقوبة الحبس ، ولذلك لا عقاب على الشروع فيه (نقض ١٠ ابريل سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ٢٤٥) .

المبحث الثانى — فى الأحوال التى يرجع سبب الاباحة فيها الى ترخيص القانون أو حالة الضرورة

٣٣٢ — بيان هذه الأحوال — توجد أحوال لا يعاقب فيها على الجرح أو الضرب ولو حصل عمداً. من ذلك: (١) الضرب أو الايذاء الذى يقع على سبيل التأديب، (٢) أعمال التطبيب أو الجراحة، (٣) الاصابات التى تحدث من الألعاب الرياضية.

وعلة عدم العقاب فى هذه الأحوال لا ترجع إلى الباعث على ارتكاب الفعل، لأن الباعث مهما كان شريفا لا ينفى القصد الجنائى. كما أنها لا ترجع إلى رضاء المجنى عليه، لأن رضاءه لا يؤثر فى قيام الجريمة كما سنرى فيما بعد. وانما ترجع العلة فى عدم العقاب إلى أسباب تبيح الفعل وترفع المسئولية، كترخيص القانون وحالة الضرورة (جارو ٥ ن ١٩٨٤).

المطلب الأول — فى حق التأديب

٣٣٣ — أساسه — حق التأديب من أسباب الاباحة لمن يخول له القانون استعمال هذا الحق. وأساسه المادة ٦٠ ع التى تنص على أن « لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة ». وقد ادخل هذا النص فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٠٤ بناء على اقتراح مجلس شورى القوانين، وجاء بمحضر جلسة هذا المجلس عن سبب إضافة هذه المادة ما يأتى: « إنما زيدت هذه المادة فى القانون حتى يخرج من العقوبة من له حق التأديب مثلا كالوالد والوالدة والوصى والأستاذ ونحوهم، فان لهم هذا الحق بمقتضى الشريعة ».

٣٣٤ — شروطه — ويشترط لاباحة الفعل على أساس المادة ٦٠ ع شرطان:

الشرط الاول — يجب أن يكون الفعل قد ارتكب عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة. وليس المراد بالشريعة هنا الشريعة الاسلامية فقط، بل إن النص يتسع لكل حالات استعمال الحقوق، سواء التى قررتها الشريعة الاسلامية والتى قررها غيرها من

القوانين المعمول بها (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤١٤) .

الشرط الثانى — يجب أن يكون الفعل قد ارتكب بنية سليمة . والمقصود بسلامة النية هو أن يكون الفاعل قد ارتكب الفعل استعمالا لحقه . ولا يعتبر الفعل أنه ارتكب بسلامة نية إذا كان الفاعل يستتر بالحق فى الظاهر ليخفى قصداً إجرامياً لا يمت لحقه بصلة ، كالمعلم الذى يضرب تلميذه انتقاماً من أبيه والزوج الذى يضرب زوجته بعامل البغض والكراهية لا رغبة فى تأديبها (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤١٥ وأحمد صفوت بك ص ٢٢٨) .

٣٣٥ — تأديب الزوج لزوجته — تبيح الشريعة الاسلامية للزوج تأديب زوجته . وقد نصت على ذلك المادة ٢٠٩ من قانون الأحوال الشخصية بقولها « يباح للزوج تأديب المرأة تأديباً خفيفا عن كل معصية لم يرد فى شأنها حق مقرر ، ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا فاحشا ولو بحق » .

وهذا الحق كما هو ظاهر من نص هذه المادة ليس مطلقاً ، بل هو مقيد بقيدين :

فيجب من جهة أن لا يتجاوز الاعتداء الحد المقرر شرعا للتأديب . والمتفق عليه هو أنه ليس كل ضرب مباحاً ، وانما المباح هو الضرب غير المبرح (انظر رسالة مدى استعمال حقوق الزوجية للدكتور السعيد مصطفى السعيد ص ١٩٣ والمراجع المشار إليها فى الهامش رقم ١ وانظر البحث الشرعى المنشور بالمجموعة الرسمية س ٣٥ ص ١٣٥) .

ويجب من جهة أخرى أن يكون الضرب مقصوداً به تحقيق الغاية التى من أجلها شرع التأديب وهو إصلاح حال المرأة وأن يكون لسبب شرعى ، ولا يجوز أصلا إذا كان مقصوداً به غرض آخر كأن كان انتقاماً منها أو لمجرد الايذاء (انظر رسالة مدى استعمال حقوق الزوجية المرجع السابق ص ١٩٠ و ١٩١ وانظر حكم محكمة تلا الشرعية فى ١٣ ابريل سنة ١٩٣٠ مجلة المحاماه الشرعية س ١ ص ٩١١ عدد ٢٣٣) .

وقد قررت محكمة النقض والابرام أن التأديب حق للزوج من مقتضاه إباحة الايذاء ، ولكن لا يجوز أن يتعدى الايذاء الخفيف ، فاذا تجاوز الزوج هذا الحد فأحدث أذى بجسم زوجته كان معاقبا قانونا (نقض ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٩٩ ص ١٠٧) .

وأن حق الزوج فى تأديب زوجته مبين بالمادة ٢٠٩ من قانون الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية التى نصها « يباح للزوج تأديب المرأة تأديباً خفيفاً على كل معصية لم يرد فى شأنها حد مقرر ، ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضرباً فاحشاً ولو بحق » . وقد قالوا إن حد الضرب الفاحش الذى تشير إليه المادة هو الذى يؤثر فى الجسم ويغير لون الجلد . فاذا ضرب زوج زوجه فأحدث به سحجين فى ظاهر الخنصر وسحجاً آخر فى الصدر ، فهذا القدر كاف لاعتبار ما وقع منه خارجاً عن حدود حقه المقرر بمقتضى الشريعة ومستوجباً للعقاب عملا بالمادة ٢٤٢ ع (نقض ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مج ٣٠ عدد ٥٥) .

وأنه إذا كان للزوج أن يؤدب زوجته فلا يصح أن يتعدى حقه الايذاء الخفيف أما إذا تعداه إلى ضربها على رأسها ضربة أحدثت لها الوفاة وجب اعتبار الواقعة ضربا أفضى إلى الموت لا قتلا خطأ وتطبيق المادة ٢٣٦ ع لا المادة ٢٣٨ (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٢٣ ص ٢٩٥) .

٣٣٦ — تأديب الصغار — تبيح الشريعة الاسلامية ضرب الصغار للتعليم والتأديب . على أن هذه الاباحة ليست مطلقة ، وإنما هى مقيدة بقيدين . فيجب من جهة أن يكون الضرب للتأديب أو التعليم ، ويجب من جهة أخرى ألا يكون فاحشا ، والضرب الفاحش هو الذى يكسر العظم أو يخرق الجلد (انظر محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤١٩ والمراجع المنوه عنها فى الهامش) .

٣٣٧ — وهذا الحق مقرر للأب والأم والوصى ولمن تثبت له ولاية النفس على الصغير عند عدم الأب كالجد والأخ والعم .

وقد قررت محكمة النقض والابرام أنه لا مسئولية على الوالد إذا ضرب ابنه تأديباً له فى الحدود المعقولة ، لا لانتفاء القصد الجنائى بسلامة نيته وابتغائه الخير لابنه ، بل لسبب من أسباب الاباحة القانونية تطبيقا لنص المادة ٦٠ ع ، بحيث إذا تجاوز الأب حدود التأديب حق عليه العقاب المقرر لجريمة الضرب العمد (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق) .

وقد صرح فقهاء الشريعة الاسلامية بأن للمعلم أن يضرب الصبي للتعليم وللتأديب

باذن الآب وباذن الوصى ، وأنه ليس له أن يضربه فى ذلك بدون إذن منهما (انظر محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ص ٤٢٠ والمراجع المشار اليها فى الهامش) .

٣٣٨ — أما المخدوم فليس له ضرب خادمه مطلقا حتى ولو كان ذلك باذن والده (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ص ٤٢٠ والمراجع المشار إليها فى الهامش) . ومع ذلك فقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن للسيد حق التأديب على صبيه طبقا للمادة ٦٠ع، وبما أن القانون لم يضع تعريفا لهذا الحق فن العدل تقدير حدوده بأن يكون متناسبا مع خطورة الذنب (نقض ٢١ اغسطس سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ٥٥) .

المطلب الثانى — فى أعمال التطبيب والجراحة

٣٣٩ — كثيرا ما يتعرض الجراحون والأطباء بحكم مهنتهم إلى المساس بأجسام الناس فيحدثون بهم جروحا أو يعطونهم جواهر قد تكون ضارة أو سامة ، ومع ذلك لا تقع عليهم أية مسئولية مدنية أو جنائية . والعلة فى إباحة عمل الطبيب والجراح وانتفاء مسئوليتهما هو ترخيص القانون (l'autorisation de la loi) ، لأن القانون إذ رخص للطبيب أو الجراح اعتمادا على شهادته الدراسية بمزاولة مهنة الطب قد خول له بذلك حق علاج المرضى والتعرض لأجسامهم ولو باجراء عمليات جراحية (نقض ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٣٨٧ سنة ٢ ق و ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ قضية رقم ٩٥٩ سنة ٨ ق وجارو ٥ ن ١٩٨٥ وجارسون مواد ٣٠٩ الى ٣١١ ن ٨)

٣٤٠ — ولكن سبب الاباحة الذى يبرر تدخل الطبيب أو الجراح مشروط بشرطين ، إذ يجب : (أولا) أن يعمل لغرض العلاج فقط (وثانيا) أن يكون مدعوا أو مرخصا له من المريض أو من يمثله بالعمل . ومن ثم تطبق مواد الجرح والضرب عمدا :

(أولا) على الطبيب أو الجراح الذى يعمد إلى ضرب المجنى عليه بيده أو بآلة ما لمنعه من الحركة فى أثناء إجرائه عملية جراحية له . وقد حكم بتطبيق مواد الضرب والجرح عمدا فى قضية تتحصل واقعتها فى أن طبيبا كان يجرى عملية شعرة لمريض، وفى أثناء العملية تحرك المريض فضربه الطبيب بقبضة يده على صدره دفعتين وبالكف على رأسه دفعة واحدة توفى بعدها . وقد ثبت من تقرير الطبيب الشرعى

أنه كان عند المجنى عليه أنيورزم متقدم بالأورطى يجوز أن ينفجر من نفسه نتيجة ارتفاع فى الضغط الدموى أيا كان سببه فى الجزء المريض أو بسبب عنف خارجى يقع على الجسم فى مقابلته حتى ولو كان خفيفا ، وأنه إذا صح ما ورد على لسان الشهود من أن الطبيب ضرب المجنى عليه فى مقابلة الانيورزم فالذى يمكن استنتاجه أن الانيورزم المذكور تعرض بالفعل لعنف خارجى اثر الصدمة كاف لاحداث الانفجار ويكون الضرب فى هذه الحالة بعث على حصول الوفاة بما سببه من انفجار الانيورزم الذى كان موجودا بحالة تجعل حياة المريض فى خطر من انفجاره لأقل سبب . قرر قاضى الاحالة بعد أن أثبت الواقعة على هذا الوجه اعتبار الواقعة جنحة قتل خطأ منطبقة على المادة ٢٣٨ ع بحجة أن النية فى مسائل الضرب تقتضى أن يكون الجانى عالما بالضرر الذى يمكن أن ينشأ عن الفعل المادى الذى ارتكبه وأنها لا تتوفر حتى ولو كان يجب عليه أو فى مقدوره أن يتوقع حدوث الضرر ما دام أنه لم يقصده فعلا وأن ظروف الدعوى دالة على أن المتهم ما كان يقصد الضرر بالمجنى عليه بل كان يقصد له كل الخير بانجاح العملية التى كان يجريها له ، وتخلص من ذلك إلى أن ما ارتكبه المتهم غير معاقب عليه كجريمة من جرائم العمد لعدم توفر النية الخاصة التى يتطلبها القانون لمثل هذه الجرائم بل يمكن العقاب عليه كجريمة قتل خطأ مما ينطبق على المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات . ومحكمة النقض والابرام بعد أن قررت أن نية الضرب العمد تكون حاصلة كلما تحرك الفاعل طائعا مختارا فأوقع فعل الضرب على المجنى عليه عالما أنه فعل يحظره القانون وأن من شأنه المساس بسلامة المجنى عليه أو بصحته أى إيذاءه وإيلامه ، قالت إن الواقعة التى أثبتها القرار المطعون فيه هى أن المتهم ضرب المجنى عليه بقبضة يده مرتين ، وظاهر من سياق القرار أن هاتين الضربتين أو إحداهما على الأقل كانت على صدره فى مقابلة الأورطى المصاب من قبل بالأنيورزم ثم ضربه دفعة ثالثة بالكف على رأسه . وواضح أن هذه الضربات الثلاث قد وقعت بإرادة المتهم وأن من شأنها إيذاء المجنى عليه وأن المتهم يعلم أن لها هذا الشأن وأنه قصد إيقاعها مع علمه بشأنها هذا ، فنية الضرب التى يتطلبها القانون متوفرة كل التوفر فى عمله . أما ما يقوله القرار المطعون فيه من أن المتهم إنما كان يقصد بفعله خير المجنى عليه وترتيبه

على ذلك أنه لم يقصد إيذاءه فان هذا إحلال للباعث على العمل محل القصد الجنائى ومجاوزة للحد فى تطبيق الوقائع على التعريف المجمع عليه للقصد الجنائى فى جريمة الضرب (نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠١ سنة ٤٨ ق).

(ثانياً) على الطبيب أو الجراح الذى يشترك فى عملية يقصد بها غرض آخر غير العلاج، كالجراح الذى يجرى رفع مبيض امرأة دون أن يكون فى حالتها ما يبرر هذا الاجراء، حتى ولو كانت المرأة قد وافقت أو طلبت اجراء العملية.

(ثالثاً) على من يعمل على سبيل التجربة العلمية لا لغرض العلاج.

(رابعاً) على الطبيب أو الجراح الذى يعطى دواء خطراً أو يعمل عملية خطيرة ضد رغبة المريض. وعلى ذلك يتعين على الطبيب قبل أن يعطى الدواء أو يجرى العملية أن يحصل على قبول صريح من المريض. وفى حالة ما لو استحال على المريض بسبب حالته الصحية أن يبدى رأيه فى ذلك، يجب الحصول على هذا القبول ممن يمثلونه. على أن الجراح أو الطبيب يكون له حق التدخل بدون تصريح إذا كان المريض لا يستطيع إبداء رأيه وكانت العملية مستعجلة، لأن حالة الضرورة تبيح فى هذه الحالة تدخل الطبيب أو الجراح (جارو ٥ ن ١٩٨٥ وجارسون ن ٨٢ إلى ٨٦)

٣٤١ — ومما لا نزاع فيه أن الطبيب مسئول عن نتائج اهماله وخطئه، فاذا ترتب على إهمال الطبيب أو عدم احتياطه موت المريض عد قاتلا خطأ وعوقب بالمادة ٢٣٨ع
(جارو ٥ ن ٢٠٦٠ وجارسون مادتى ٣١٩ و ٣٢٠ ن ١٩١ وما بعدها وأحمد بك أمين ص ٣٤٩)
وسنوفى هذا الموضوع حقه من الشرح عند الكلام على القتل والجرح خطأ.

المطلب الثالث — فى الاصابات التى تحدث من الألعاب الرياضية

٣٤٢ — قد أصبحت الألعاب الرياضية فى العصر الحاضر وسيلة من الوسائل الجوهرية لتربية الأجسام وترقية الصحة العامة وتحسين حال المجتمع. وأهم هذه الألعاب وأخصها بالذكر ما يأخذ مظهر نزال بين فردين أو فريقين وتستعمل فيه وسائل القوة والعنف. فالى جانب الألعاب التى لا تنطوى على استعمال القوة مع الخصم بل تقتصر على اظهار القوى الفردية أو المهارة الشخصية كالسباق على الأقدام أو على الخيل وحمل الأثقال وشد الحبل ولعبة التنس ولعبة الشيش المغطى، يوجد الآن

نوع آخر من الألعاب الرياضية تقضى قواعده باستعمال القوة مع الخصم فى صورة منظمة كوسيلة للتغلب عليه مثل الملاكمة والمصارعة ولعبة التحطيب وكرة القدم وكرة الرجبي. ويترتب على ممارسة هذه الألعاب كنتيجة حتمية لها حدوث اصابات بأجسام اللاعبين ينطبق عليها من الوجهة المادية والجنائية وصف الجروح والضربات المعاقب عليها فى المواد ٢٣٦ و ٢٤٠ إلى ٢٤٤ من قانون العقوبات . ولو طبقت القواعد العامة التى بمقتضاها لا يعد الباعث أو الرضا من الأسباب التى تبرر الضرب والايذاء لأدى ذلك الى المعاقبة على الضربات والجروح التى تحدث فى الألعاب الرياضية بوصف الضرب أو الجرح العمد أو الجرح الخطأ تبعاً لما إذا كانت ارتكبت عن قصد أو عن خطأ حتى ولو روعيت القواعد الخاصة بهذه الألعاب كل المراعاة. ولكن تطبيق القواعد العامة التي تعاقب على كل ما يقع على الناس من ضرب أو إيذاء يؤدى إلى تعطيل كثير من الألعاب الرياضية المسلم بفائدتها فى المحافظة على الصحة العامة وترقية النسل، حتى أن الحكومة اعترافاً منها بفائدة هذه الألعاب لا تقتصر على الترخيص بها بل تشجعها وتؤيد القائمين بها . وقد جاء فى خطاب العرش الذى ألقى فى حفلة افتتاح الدورة البرلمانية فى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ عن الألعاب الرياضية ما يأتى: « وقد أولت حكومتى صحة الناشئة وعلاجهم وتغذيتهم فى معاهد التعليم أعظم الرعاية، ووجهت عناية خاصة إلى الرياضة البدنية، وقررت التدريب العسكرى فى المدارس الثانوية والخصوصية والعالية وفى كليات الجامعة » . لذلك وجب العمل على التوفيق بين نصوص قانون العقوبات وضرورات الحياة الرياضية، فجعلت العلة فى انتفاء المسئولية الجنائية عن الاصابات التى تحدث فى الألعاب الرياضية هى أن القانون يبيح هذه الألعاب والحكومة تشجع عليها، فمن يمارسها يستعمل حقاً خوله له القانون فلا تترتب عليه أية مسئولية من استعماله (جارو ٥ ن ١٩٨٦ وعلى بدوى بك ج ١ ص ٣٩٨ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤٢١ و ٤٢٢) .

٣٤٣ — غير أن انتفاء المسئولية عن هذه الاصابات مشروط بشرطين: (الأول) أن لا يتجاوز اللاعب القوة التى يستعملها حدود النظام والقواعد المتبعة فى اللعب، (الثانى) أن يجرى اللعب بالحكمة والاحتياط عملا بالروح الرياضية ولا ينقلب الى

أعمـــال وحشية (الراجع المتقدمة وأحمد بك أمين ص ٣٩٢) .

فاذا خرج اللاعب عن قواعد اللعب وأصاب آخر باهماله أو عدم احتياطه عوقب على الجرح أو القتل خطأ ، واذا تعمد الاصابة عوقب على الجرح أو الضرب عمداً (أحمد بك أمين ص ٣٩٢ وجارو ٥ ن ١٩٨٦) .

وللمحاكم المصرية حكمان فى هذا المعنى : أولهما قرر فيه قاضى الاحالة أن اللاعب لا يسأل جنائياً عما يحدثه فى اللعب من ضربات أو جروح متى كان هذا اللعب غير محظور ولا مخل بالنظام العام ، إلا إذا ثبت حصولها بسوء قصد أو كانت ناشئة عن رعونة أو إهمال أو عدم احتياط أو عدم مراعاة اللوائح . فاذا حدث أنه بينما كان المتهم مشتغلا بلعب البرجاس مع المجنى عليه إذ ألقى العصا ليصيب من هذا الأخير مرمى كما هو نظام اللعب ، فأصابت العصا أولا الفرس التى كان يركبها المجنى عليه ثم ارتدت منها إلى عينه فنشأ عن ذلك فقد إبصارها ، فانه يستنتج من كيفية حصول هذه الاصابة أنها حدثت بالقضاء والقدر فى ظروف لم يكن يتوقعها المتهم (احالة طنطا ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ١٥ ص ٣٣) . والحكم الثانى لمحكمة النقض والابرام وقد قررت فيه أنه إذا ألحق أحد اللاعبين ضرراً بزميله أثناء لعب مشروع وكان ذلك بغير قصد فلا يعتبر أنه ارتكب جريمة إحداث جرح أو ضرب عمداً ، وإنما يجوز عقابه بمقتضى المادة ٢٤٤ ع (نقض ٧ مايو سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١٠٦ ص ٢٨٦) .

المبحث الثالث — فى رضاء المجنى عليه

٣٤٤ — من المقرر أن رضا المجنى عليه لا يمحو الجريمة ولا يرفع العقاب ، لأن العقاب من حق المجتمع وليس من حق الأفراد ، والقانون يعاقب على أعمال الاعتداء التى تقع ضد الاشخاص لأنها تمس المجتمع نفسه ، ومتى كان الأمر كذلك فلا يحق لأحد أن يسمح لغيره بأن يخل فى شخصه بالقوانين التى تهم النظام العام . فمن يقتل غيره أو يصيبه بجروح أو ضربات بناء على طلبه أو أمره لا يفلت من العقاب ، إذ لا عبرة بالبواعث (جارو ٥ ن ١٩٨٨ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٣٥ وأحمد بك أمين ص ٣٩١ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤٥٦) . ولكن فى استطاعة القاضى تخفيف

العقاب فى هذه الحالة بماله من سلطة الأخذ بأسباب الرأفة العامة (أحمد بك أمين ص٣٩١ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٤١) .

٣٤٥ — وقد ذهبت محكمة النقض والابرام فى حكم قديم لها إلى أن رضاء المجنى عليه ينفى وجود القصد الجنائى فى جرائم الجرح والضرب ، وقررت بناء على ذلك أنه لاعقاب على من يكوى آخر برضائه وطلبه بقصد شفائه من مرض ألم به ، وذلك لانتفاء وجود القصد الجنائى (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص٢٩١) .

ولكن قضاء محكمة النقض استقر الآن على أن جريمة الضرب أو الجرح تتم قانوناً بارتكاب فعل الضرب أو الجرح عن إرادة من الجانى وعلم منه أن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ، فلا يؤثر فى قيام هذه الجريمة رضاء من وقع عليه الضرب أو الجرح (نقض ١٢ يونية سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٢٣٧ سنة ٩ ق و٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قضية رقم ١٦٥٢ سنة ٩ ق) . وقد طبقت هذا المبدأ على من يتدخلون فى أعمال التطبيب والجراحة بدون صفة كالحلاقين وغيرهم ممن يتعرضون لأجسام المرضى باعطاء الأدوية أو باجراء العمليات الجراحية دون أن يكونوا حاصلين على شهادة طبية أو ترخيص يخول لهم الحق فى مباشرة هذه الأعمال ، إذ قررت أنهم مسئولون جنائيا عما يحدثونه من جروح أو ضربات ولو كانوا فى ذلك ملبين طلب المجروح نفسه (أنظر الأحكام المنوه عنها فيما تقدم بالعدد ٢١٦) وأوضحت أن انتفاء المسئولية الجنائية عن الطبيب أو الجراح الذى يعمل على شفاء المرضى لايرجع إلى عدم توافر القصد الجنائى لديه ، بل يرجع إلى إرادة الشارع الذى خول له حق علاج المرضى والتعرض لأجسامهم ولو باجراء العمليات الجراحية (أنظر الأحكام المنوه عنها فى العدد ٢١٥) .

٣٤٦ — على أن من الجرائم ما يستلزم بطبيعته عدم رضاء المجنى عليه بالفعل الذى يقع عليه كخطف الأنات (المادة ٢٩٠ ع) والوقاع (المادة ٢٦٧) وهتك العرض (المادة ٢٦٨) . فهذه الجرائم تقوم على أساس عدم رضاء المجنى عليه بالفعل الذى يرتكب ضده ، فان حصل هذا الفعل بالرضا فلا جريمة . ولكن رضا المجنى عليه هنا ليس سبباً من أسباب الاباحة بالمعنى القانونى ، بل ان الرضا يحول دون توافر ركن من أركان

الجريمة وبذلك لاتوجد قانونا (محمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص٤٥٦).

المبحث الرابع — فى الانتحار (Suicide)

٣٤٧ — الانتحار والشروع فيه — لايعاقب القانون المصرى على الانتحار ولا الشروع فيه ، وإنما يعاقب فقط على قتل الغير أو الشروع فيه . وهذا هو أيضاً حكم القانون الفرنسى (جارو ٥ ن ١٤٤٤ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٢٦ وشوفو وهيلى ٣ ن١٢٣٤ وأحمد بك مين ص ٣٩٣) . أما القانون الانجليزى فيعد الانتحار جناية متى ارتكب عمدا والذى بقى من عقوبة الانتحار فى انجلترا أن المنتحر يدفن بغير احتفال دينى ، أما قبل الآن فكانت تصادر أملاكه فوق ذلك . وكذلك القانون السودانى الصادر فى سنة ١٨٩٩ يعاقب على الشروع فى الانتحار بمقتضى المادة ٢٢٨ منه ونصها : « كل من شرع فى ارتكاب الانتحار وأجرى أى فعل نحو ارتكاب تلك الجريمة يعاقب بالحبس مدة يجوز امتدادها إلى سنة واحدة وبالغرامة أو بالعقوبتين معا » .

٣٤٨ — الاشتراك فى الانتحار — ومادام الانتحار لا يعد جريمة فالاشتراك فيه غير معاقب عليه . فمن حرض على هذا العمل ومن أعطى الفاعل سماً أو أمده بسلاح أو ساعده بأية طريقة أخرى على الانتحار لا يعاقب لانعدام الجريمة الأصلية (جارو ٥ ن ١٩٤٦ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٢٧ وأحمد بك أمين ص٣٩٣) .

ولكن كثيرا من القوانين تعاقب على الاشتراك فى الانتحار باعتباره جريمة مستقلة . ومن هذه القوانين ، القانون السودانى الصادر فى سنة ١٨٩٩ (المادتين ٢٣٤ و ٢٣٥ ، والقانون الايطالى (المادة ٥٨٠ . وقد رأت اللجنة التى شكلت فى سنة ١٩١٤ لتحضير مشروع قانون جديد للعقوبات فى مصر إدخال هذا الحكم فى التشريع المصرى فأدخلت فى المشروع الذى أعدته مادة نصها : « كل من حرض آخر أو ساعده على الانتحار يعاقب إذا تم الانتحار بالأشغال الشاقة أو الحبس مدة لا تتجاوز سبع سنين (المادة ٢٩٨ من المشروع) .

٣٤٩ — قتل شخص برضائه — على أنه يجب التفرقة بين حالة الاشتراك فى الانتحار وحالة من يقتل آخر برضائه . فانه فى هذه الحالة الأخيرة وإن كان القتل قد

حصل برضاء القتيل وبناء على طلبه أو رجائه إلا أن القتيل اتخذ موقفاً سلبياً ولم يقارف أى عمل من الأعمال المكونة للجريمة ، فلا يعتبر فاعلا لجناية القتل ، وإنما الفاعل الأصلى هو الذى أحدث الموت ، وهذا هو مقتضى تطبيق قواعد الاشتراك العامة (جارو ٥ ن ١٩٤٧ وبلانش ٤ ن ٤٦ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٨ واحمد بك أمين ص٣٩٣ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤٥٨).

وبعض القوانين لاتعتبر القتل برضاء المجنى عليه فى منزلة القتل العمد ، بل تجعل منه جريمة خاصة وتقرر له عقوبة أخف (أنظر مثلا المادة ٥٧٩ من القانون الايطالى) .

٣٥٠ — اتفاق شخصين على الانتحار — ينتج عن تطبيق المبادىء المتقدم ذكرها أنه إذا تعاون شخصان (كعشيقين) على الانتحار وأعدا لذلك مسدسين اتفقا على اطلاقهما فى لحظة واحدة وأطلق كل منهما مسدسه على صاحبه ، فمن ينجو منهما تجوز محاكمته على جناية القتل عمداً . وأما إذا أطلق كل منهما مسدسه على نفسه فيعتبر فعل كل منهما انتحاراً ولا تجوز محاكمة من ينجو منهما لا على شروعه فى الانتحار ولا على اشتراكه فى انتحار صاحبه (جارو ن ١٩٤٨ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٣٩) .

٣٥١ — إحصاء — دل الاحصاء على أن حوادث الانتحار والشروع فيه فى ازدياد مستمر . وقد بلغ عددها فى سنة ١٩٣٩ ، ٦٧٠ حادثة ارتكبها وطنيون مقابل ٦٦٨ فى السنة التى قبلها و ٤٩ حادثة ارتكبها أجانب بمقابل ٤٤ فى السنة التى قبلها .

المبحث الخامس — فى اصابة الشخص نفسه

٣٥٢ — لايعاقب القانون على الجروح التى يحدثها شخص بنفسه ، فانه ينص فى المواد ٢٤٠ وما بعدها على الجروح أو الضربات التى يحدثها شخص بآخر .

ولكن استثناء من هذه القاعدة ، ينص قانون القرعة العسكرية فى المادتين ١٣٠ و ١٣١ منه على عقاب كل شخص فرضت عليه الخدمة العسكرية وأتلف أحد أعضائه أو وافق على اتلافه بقصد التخلص من الخدمة العسكرية .

٣٥٣ — أما الجروح التى يحدثها شخص بغيره فمعاقب عليها دائماً ولو كانت برضاء المجنى عليه ، لأن رضاء من وقع عليه الجرح أو الضرب لا يؤثر فى قيام الجريمة (وقد تكلمنا عن ذلك فيما تقدم بالعددين ٢٤٤ و ٢٤٥) .

وقد نص قانون القرعة العسكرية على حالة خاصة يعاقب فيها من أحدث بغيره جروحا برضائه . فقد نصت المادة ١٢٣ من هذا القانون على أن كل من يتلف عضواً لشخص آخر أو يساعد على اتلافه بقصد أن يجعل ذلك الشخص غير لائق للخدمة العسكرية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنين ويجوز أن يضاف إلى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنيهاً .

المبحث السادس — في المبارزة (duel)

٣٥٤ — المبارزة هي قتال متفق عليه بين شخصين أو عدة أشخاص بأسلحة تعد لذلك ابتغاء رد الشرف المهان ، قتال يسبقه إغراء ويحصل بحضور شهود اتفقوا من قبل على اختيار الأسلحة ومكان وزمان المقابلة (جارو ٥ ن١٩٣٦) .

٣٥٥ — وأكثر القوانين الأجنبية ينص على أحكام خاصة للمبارزة ويعتبرها جريمة قائمة بذاتها حتى لا يعامل المتبارز الذي قتل أو جرح خصمه في قتال شريف معاملة القاتل الذي وقع منه اعتداء مصحوب بنية الاجرام ، لأن الاتفاق السابق على المبارزة الذي بمقتضاه يسمح كل من المتبارزين للآخر بأن يقتله أو يحدث به جروحا يغير صفة القصد وإجرام الفعل (أنظر قانون العقوبات البلجيكي مواد ٤٢٣ إلى ٤٣٣ وقانون العقوبات الألماني مواد ٢٠١ إلى ٢١٠ وقانون العقوبات الايطالي مواد ٣٩٤ إلى ٤٠١) .

٣٥٦ — ولكن القانون المصري لم ينص للمبارزة على حكم خاص ، فما يحدث فيها من قتل أو جرح يدخل في حكم النصوص العامة التي تعاقب على جرائم القتل والجرح والضرب ، لأن الباعث مهما كان شريفا لا ينفي وجود القصد الجنائي الذي يتوافر في جناية القتل العمد متى كان الفاعل يقصد إحداث الموت وفي جرائم الجرح والضرب متى كان يعلم بأن فعله من شأنه المساس بسلامة جسم المجني عليه وصحته ، كما أن الاتفاق السابق على المبارزة ورضاء المجني عليه مقدما بما يقع عليه من قتل أو إصابات لا يبرران عمل المتبارز أكثر مما يبرران عمل من يقتل آخر بناء على طلبه (جرانمولان ٢ ن ١٦٤١ وأحمد بك أمين ص ٣٩٠ ومحمد كامل مرسي بك والدكتور السعيد ج ١ ص ٤٦٠) .

٣٥٧ — كذلك القانون الفرنسي لم ينص على حكم خاص للمبارزة ، وقد قررت

محكمة النقض والابرام الفرنسية من سنة ١٨٣٧ أن القتل والجروح التى تحدث من المبارزة تدخل فى حكم النصوص العامة (نقض فرنسى ٢٢ يونية سنة ١٨٣٧ سيريه ١٨٣٧ — ١ — ٤٦٥ وموسوعات دالوز تحت كلمة duel ن١٠٧ ونقض فرنسى بدوائرها مجتمعة ١٥ ديسمبر سنة ١٨٣٧ سيريه ١٨٣٨ — ١ — ٥ وموسوعات دالوز ن ١٠٨)

والقانون الانجليزى يعتبر القتل فى مبارزة قتلا عمدا ولا يفرق بينه وبين أنواع القتل الأخرى (هاريس ص ١٥٢) .

٣٥٨ — ويترتب على تطبيق النصوص العامة ما يأتى : (١) إذا وجدت نية القتل عند المتبارزين فيجوز محاكمة من ينجو منها على اعتبار أن ما وقع منه جناية قتل أو شروع فى قتل مع سبق الاصرار . (ب) إذا لم توجد لدى المتبارزين نية القتل فلا يسأل كل منهما إلا عن الجروح التى أحدثها ويعاقب عليها طبقا للمواد ٢٣٦ و ٢٤٠ و ٢٤١ و ٢٤٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات بحسب جسامة النتيجة . فاذا لم تحدث من المبارزة جروح فلا عقاب إذ لا شروع فى جرائم الجرح والضرب عمدا ويمكن استنتاج نية المتبارزين من شروط المبارزة ونوع الأسلحة المستعملة . (ج) أما شهود المبارزة فهم شركاء فى الجريمة إذا كانوا حرضوا عليها أو أمدوا المتبارزين بأسلحة أو ساعدوا على ارتكاب الجريمة بأية وسيلة أخرى (جارو ٥ ن١٩٣١ وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٠٠ وجرانمولان ٢ ن١٦٤٢ وأحمد بك أمين ص ٣٩٠ ومحمد كامل مرسى بك والدكتور السعيد ص ٤٦) .

الفصل الخامس

فى القتـــل والجرح خطأ

المبحث الأول — عموميات

٣٥٩ — النصوص — تنص المادة ٢٣٨ ع على أن «من قتل نفسا خطأ أو تسبب فى قتلها بغير قصد ولا تعمد بأن كان ذلك ناشئا عن رعونة (maladresse) أو

عدم احتياط وتحرز (imprudence) أو عن إهمال وتفريط (négligence)
أو عن عدم انتباه وتوق (inattention) أو عن عدم مراعاة واتباع اللوائح
(inobservation des réglements) يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتى
جنيه مصرى ».

وتنص المادة ٢٤٤ ع على أن «كل من تسبب فى جرح أحد من غير قصد ولا
تعمد بأن كان ذلك ناشئا عن رعونة أو عن عدم احتياط وتحرز أو عن إهمال أو
عدم انتباه أو عدم مراعاة اللوائح يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو
بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات ».

٣٦٠ — علة العقاب على القتل والجرح خطأ — تعاقب المادتان ٢٣٨
و ٢٤٤ على القتل أو الجرح غير العمد (involontaire) . على أنه ليس صحيحا أن
يقال إن القانون يعاقب فى هاتين المادتين على أعمال غير إرادية (involontaires)
إذ الارادة هى أساس المسئولية ، وإذا لم يكن الفعل إراديا فلا عقاب . وإنما الصحيح
أن القانون يعاقب فيهما على أعمال إرادية لها نتائج لم يردها الفاعل لا مباشرة ولا
بطريق غير مباشر ، ولكنه كان فى وسعه تجنبها إذا تصرف باحتياط وحذر . ولم يكن
الشارع ليستطيع أن يغض النظر عن هذه الأعمال لأنها نتيجة خطأ ، إذ هناك أحوال
قد يترتب فيها على مجرد الخطأ نتائج من الخطورة بحيث لا يكفى فيها مجرد الحكم
بالتعويض ، بل يجب العقاب عليها لمنع ارتكابها (جارو ٥ ن ٢٠٤٣) .

٣٦١ — التمييز بين القتل الخطأ وأنواع القتل الاخرى — يميز القانون بين
الأحوال الآتية : (أولا) القتل العمد ، وفيه يريد الجانى الفعل ونتيجته ، فلا يأتى
الفعل إلا لأنه يسعى فى تحقيق نتيجته بحيث ان إرادته تتجه فى آن واحد الى الفعل
كالضرب بالبندقية والى نتيجته وهى إحداث الموت . (ثانيا) الضرب أو الجرح
المفضى الى الموت ، وفى هذه الحالة يتعمد الجانى إحداث الضرب أو الجرح ولكنه
لا يتعمد إحداث الضرر الذى ينتج عنه . (ثالثا) القتل خطأ ، وفيه يكون الجانى قد
[illegible] الفعل المسند اليه ولكنه لم يرد النتائج الضارة التى ترتبت عليه كمن يلقى شيئا من

نافذة فيسقط على أحد المارة ويصيبه بجرح قاتل . (رابعا) القتل العارضى ، وفيه لا يرتكب الفاعل أى خطأ ، وانما يكون القتل مسببا عن ظروف سيئة لادخل لارادة الفاعل فيها ، كالعامل الذى يسقط من مكان مرتفع فيقع على أحد السابلة فيقتله وينجو هو . ولا يصح أن يسأل الفاعل فى هذه الحالة لأن الفعل الذى سبب الموت وهو السقوط خارج عن إرادته (جارو ٥ ن٢٠٤٤) .

٣٦٢ — ومما ينبغى ملاحظته أنه لا عقاب على الخطأ الا إذا تحقق الضرر . فالخطأ والضرر عنصران أساسيان لجريمة القتل خطأ . أما فى القتل العمد فيشترط وجود نية القتل ولكن لا تهم النتيجة ، بل يحق العقاب على الجانى ولولم تحدث النتيجة التى أرادها ، لأن الشروع فى القتل العمد معاقب عليه قانونا .

٣٦٣ — وحدة القواعد الخاصة بالخطأ فى جريمتى القتل والجرح خطأ — ولو أن القانون قد نص على القتل والجرح خطأ فى مادتين مختلفتين (المادتين ٢٣٨ و٢٤٤ ع) ، إلا أنه يحسن الكلام على الجريمتين معا لأنهما لا تختلفان إلا فى جسامة النتيجة ، أما قواعد الخطأ المكون للجريمتين فواحدة .

المبحث الثانى — فى أركان جريمتى القتل والجرح خطأ

٣٦٤ — لكل من الجريمتين أركان ثلاثة : (١) فعل مادى وهو القتل أو الجرح ، (٢) وقوع خطأ من محدث هذا الفعل ، (٣) وجود رابطة سببية بين الخطأ والنتيجة (جارسون مادة ٣١٩ و٣٢٠ ن ٦ وأحمد بك أمين ص ٣٦٧) .

الركن الاول — فعل القتل أو الجرح

٣٦٥ — الركن الأول هو فعل القتل أو الجرح المادى . فلا بد لتطبيق المادتين ٢٣٨ و٢٤٤ ع من قتل إنسان أو جرحه بالفعل . أما الخطأ فمهما كان جسيما فى ذاته لا يعاقب عليه الا إذا تسبب عنه قتل أو جرح . ومن ثم فلا يتصور أن يكون لهذه الجريمة شروع . والقانون لا يعتد إلا بالنتيجة المادية وهى التى يراعيها فى تقدير إجرام الفاعل ومسئوليته ، فتكون المسئولية جسيمة إذا كان الحادث قد نشأ عنه موت إنسان

وتكون أقل جسامة إذا لم تنشأ عنه سوى جروح (جارو ٥ ن ٢٠٠٧ وجارسون ن ٧ و ٨).

٣٦٦ — ولكن القانون لم يفرق بين النتائج المختلفة التى تترتب على الجروح كما فعل بالنسبة لجرائم الجرح والضرب. فلم يفرق بين ما اذا كان المصاب قد عجز عن أشغاله الشخصية مدة طويلة أو قصيرة أو تخلفت عنده عاهة مستديمة، بل نص على عقوبة واحدة لكل من تسبب فى جرح غيره من غير قصد ولا تعمد. فلا يسع القاضى والحالة هذه الا أن يتدرج فى العقوبة بين الحد الادنى والحد الأقصى. وربما كان من واجب المحكمة احقاقا للعدالة أن تراعى فى تقدير المسئولية جسامة الخطأ المرتكب أكثر مما تراعى جسامة الضرر الحادث (جارسون ن ٨ وجارو ٥ ن ٢٠٠٧).

٣٦٧ — وقد اقتصرت المادة ٢٤٤ على ذكر الجروح. وهذا اللفظ يطلق عادة على الاصابات البدنية الظاهرة. ولكن الشراح الفرنسيين قد ذهبوا الى أن هذا اللفظ يراد به فى المادة ٢٤٤ ع كل ما يترتب عليه المساس بسلامة جسم الانسان أو صحته. فهو لا يقتصر على الاصابات البدنية الظاهرة بل يتناول أيضاً الاصابات الباطنية والأمراض (جارسون ن ٩ وشوفو وهيلى ٤ ن ١٤٢٦ وبلانش ٥ ن ٢٥، وقارن جارو ٥ ن ٢٠٠٧).

الركن الثانى — الخطـــــأ

٣٦٨ — القتل أو الجرح العارضى — الخطأ هـــو الركن المميز للجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع. فاذا انعدم الخطأ فلا عقاب مطلقا ويعتبر الفعل عارضيا أى حادثا بالقضاء والقدر. ومتى كان الفعل عارضيا فلا يمكن أن يعد جريمة كما أنه لا يصلح أساسا للحكم بتعويضات مدنية. ذلك لأن المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية تقومان كلاهما على الخطأ (أنظر المادة ١٥١ مدنى). ويوجد الخطأ كلما ترتب على فعل أو ترك إرادى نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر ولكنه كان فى وسعه تجنبها. فاذا لم يكن للارادة دخل فى حدوث القتل أو الجرح فلا يمكن نسبة الفعل لأحد ويكون الحادث عارضيا. ومن ثم لا يمكن أن يعاقب محدث القتل أو الجرح إلا إذا كان أهلا للارادة، لأنه لما كان الغرض من العقوبة هو الردع كان شرط توقيعها هو المسئولية والانسان بصفة عامة أهل لتحمل المسئولية الجنائية

بشرط أن يكون قد وصل إلى السن المناسبة وأن يكون سليم العقل . فالأطفال والمجانين لايقعون تحت طائلة العقاب حتى فى حالة القتل أو الجرح خطأ .

٣٦٩ — صور الخطأ المعاقب عليه — وقد عدد الشارع صور الخطأ الذى أراد العقاب عليه فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع وحصرها فى خمس صور وهى: الرعونة، وعدم الاحتياط أو التحرز ، والاهمال أو التفريط ، وعدم الانتباه أو التوقى ، وعدم مراعاة اللوائح . ومن المبادىء الأساسية فى القانون الجنائى أن النصوص التى تنشىء جريمة يجب تفسيرها تفسيراً ضيقا . وتطبيقا لهذا المبدأ قررت محكمة النقض والابرام أنه يجب لتطبيق المادة ٢٤٤ أن يكون الخطأ ناشئاً عن إحدى الحالات الخمس المبينة فى تلك المادة على سبيل الحصر (نقض ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ٢٧) .

٣٧٠ — ولم يبين القانون ما هو المراد من الرعونة وعدم الاحتياط والاهمال وعدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح ، وهى التى تميز الخطأ الذى يعاقب عليه القانون . ويمكن القول بصفة عامة إن هذه الصور الخمس يتداخل بعضها فى البعض الآخر وإن الرعونة والاهمال وعدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح تدخل فى غالب الأحيان فى عدم الاحتياط (جارو ٥ ن ٢٠٥٠ وجارسون ن١٥ وأحمد بك أمين ص ٣٦٩ و٣٧٠) .

٣٧١ — الرعونة — أما الرعونة فقد جاءت ترجمة لكلمة (maladresse)، ويراد بها سوء التقدير . ففى هذه الصورة لا يقدر الفاعل كنه مايفعله ولا يدرى أن عمله أو تركه الارادى يمكن أن تترتب عليه النتيجة التى كان السبب فى حدوثها . ويفهم من هذا أن سوء التقدير إما أن يكون أمرا ماديا راجعا إلى الخفة وسوء التصرف ، كفعل من يقلم أشجارا على جانب طريق عام فيسقط منه فرع على أحد السابلة ويصيبه ، وفعل من ينقل أحجارا فيسقط منه حجر ويصيب إنسانا . وإما أن يكون سوء التقدير أدبيا وراجعا إلى جهل الفاعل وعدم كفاءته ، ويدخل فى ذلك جهل أصحاب المهن كالمهندسين والمقاولين والأطباء والجراحين والصيادلة والمولدين والدايات . والقاعدة التى يسترشد بها فى هذا الصدد هى أن الأشخاص الذين يمارسون مثل هذه المهن إذا تسببوا فى موت أحد أو إصابته بمرض لجهلهم ما كان لا يسوغ لهم

أن يجهلوه فى مهنتهم يرتكب خطأ يستوجب مسئوليتهم أمام القضاء الجنائى (جارو ٥ ن٢٠٥١ وجارسون ن١٩ و٢٠).

٣٧٢ – عدم الاحتياط (imprudence) – أما فى صورة عدم الاحتياط فالفاعل يعرف طبيعة عمله ويعلم أنه يمكن أن تترتب عليه نتائج ضارة ولكنه لم يتوقع النتيجة التى نشأت عنه لأنه لم يستعمل مواهبه. وسبب الجريمة هنا عدم التبصر فى العواقب، وهو خطأ يسأل عنه الفاعل جنائيا لأنه كان لديه علم لا بالضرر المعين الذى حدث بل باحتمال حدوث نتائج سيئة. فالمرضع التى ترقد الطفل الرضيع بجانبها فتنقلب عليه فى أثناء نومها وتميته، والفتاة التى تلد طفلا وتتركه بسبب عدم خبرتها بدون عناية حتى يموت، والصانع الذى يحوز فى مصنعه قزانا فى حالة سيئة وفى إمكانه أن يعلم عيوبه فينفجر القزان وينشأ عن انفجاره موت إنسان، ومالك الكلب العقور أو الثور النطاح الذى لا يعنى بالمحافظة على حيوانه مع علمه بأمياله المؤذية فيترتب على ذلك قتل إنسان أو جرحه، وراكب الدراجة أو قائد السيارة الذى يسير بسرعة زائدة فى شارع آهل بالسكان فيقتل أو يجرح أحد المارة، وصاحب الخمارة الذى يعطى خمرا إلى رجل فى حالة سكر بين فيموت الرجل على أثر تعاطيه مقدارا كبيرا من الكحول، كل هؤلاء الأشخاص يجب أن ينالوا جزاء عدم احتياطهم وتحرزهم (جارو ٥ ن٢٠٥٢).

٣٧٣ – الاهمال وعدم الالتفات – الاهمال وعدم الالتفات (négligence et inattention) صورتان متقاربتان من صور الخطأ تنصرفان فى الغالب إلى الحالة التى ينتج فيها الخطأ عن ترك أو امتناع، إذ يغفل الفاعل اتخاذ احتياط يوجبه الحذر والتبصر فى العواقب، كما فى حالة قائد العربة الذى لا يلازم خيله فينشأ عن اهماله قتل أو جرح، والشخص الذى يكون موكلا اليه التحفظ على مجنون أو حيوان مؤذ فيتركه يهيم وينشأ عن ذلك قتل أو جرح، والمالك الذى يتسبب فى قتل أو جرح إنسان باهماله وضع مصباح على المواد أو الأشياء التى وضعها أو تركها فى طريق عام أو على الحفر التى عملها فيه (جارو ٥ ن ٢٠٥٣ وجارسون ن ٢١).

٣٧٤ — عدم مراعاة اللوائح — عدم مراعاة اللوائح سبب قائم بذاته يترتب عليه مسئولية المخالف عما يقع بسبب هذه المخالفة من الحوادث ولو لم يثبت على المخالف أى نوع آخر من أنواع الخطأ لأن مخالفة اللوائح خطأ بذاته (جارسون ن ٢٢ وإيتاى البارود الجزئية ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ٨١٩) .

٣٧٥ — ولفظ اللوائح هنا يجب أن يحمل على أوسع معانيه ، فلا يقتصر على اللوائح التى تصدرها جهات الادارة ، بل يشمل القوانين التى توضع لحفظ النظام والامن وصيانة الصحة العامة ، وعلى الخصوص مواد المخالفات الواردة فى قانون العقوبات (احمد بك امين ص ٣٧١ وجارسون ن ٢٣) . ومن الأمثلة على ذلك : حالة سائق العربة الذى يتسبب فى حادث بمخالفة الواجبات التى تفرضها عليه اللوائح فيما يتعلق بالحمل والسرعة والسير (انظر لائحة عربات الركوب الصادرة فى ٢٦ يولية سنة ١٨٩٤ ولائحة عربات النقل والصندوق الصادرة فى ١٠ يناير سنة ١٨٩١) ، وحالة الصيدلى الذى لا يضع المواد السامة فى دواليب مقفلة قفلا محكماً مخالفاً فى ذلك القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ ويترتب على ذلك قتل انسان ، ومن يرمى أحجارا أو أشياء أخرى صلبة على عربات أو بيوت أو مبان الخ مخالفا فى ذلك نص المادة ٣٨٧ فقرة ثانية ع ويترتب على ذلك اصابة انسان .

٣٧٦ — على أنه يجوز من الجهة الاخرى أن يعاقب المرء على اصابة الغير . ولو أثبت أنه اتبع اللوائح بدقة متى تبين أنه ارتكب خطأ من طريق اخر كعدم احتياط أو نحوه (احمد بك امين ص ٣٧١ وجارسون ن ٢٥) .

٣٧٧ — وعدم مراعاة اللوائح يكون فى غالب الاحيان مخالفة معاقباً عليها ولو لم يترتب عليها أى ضرر . فاذا ترتب على هذه المخالفة قتل أو جرح فيكون الفاعل مرتكباً لجريمتين : مخالفة اللوائح وهى مخالفة بمعنى الكلمة ، والاصابة الخطأ وهى جنحة ولا يوجد ما يمنع من محاكمته على الجريمتين (جارو ٥ ن ٢٠٠٤ وجارسون ن ٢٧) .

لكن اذا كانت المخالفة والجنحة نشأتا عن فعل واحد فيكون هناك تعدد معنوى للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقا للمادة ٣٢

فقرة أولى ع . وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن اجراء عملية جراحية بغير ترخيص يتحقق معه فى آن واحد وبمجرد حصوله مظهران قانونيان : مظهر مخالفة لائحة تعاطى صناعة الطب ومظهر جنحة إصابة خطأ . ففاعل هذه العملية يعتبر مخالفا ويعتبر فى الوقت عينه مرتكبا لجنحة الاصابة الخطأ . فتجب عليه عقوبة الجنحة وحدها لا عقوبتا الجنحة والمخالفة ، لأن المخالفة والجنحة اللتين ارتكبهما نشأتا معا من فعل واحد هو إجراء العملية . والفعل الواحد إذا كون جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بها دون غيرها . أما إيجاب عقوبتين إحداهما على الجنحة والأخرى على المخالفة فلايكون إلافى صورة ما إذا لم تكن المخالفةوالجنحة نشأتا معا عن فعلواحدبعينه كصورة سائق سيارة بلا رخصة صدم إنسانا فىأثناءسيره (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٢ سنة ١ ق ، وقارن نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤٠٧) .

٣٧٨ — شمول عبارات القانون لكل صور الخطأ — يتضح من التحليل المتقدم أن الفاظ القانون واسعة المعنى بحيث يمكن أن تشمل جميع صور الخطأ ، ويظهر أن قانون العقوبات لم يخرج من نصوصه سوى القتل أوالجرح العارضى الذىلا ينطوى على خطأ ما (جارو ٥ ن ٢٠٠٥ وجارسون ن٢٠ وأحمد بك أمين ص ٣٦٩ و ٣٧٠) . وهذا هو الشأن أيضاً فى القانون المدنى لانعبارة المادة ١٥١ من هذا القانون عامة بحيث تشمل جميع أنواع الخطأ .

٣٧٩ — هل أساس تقدير الخطأ واحد فى القانونين الجنائى والمدنى ؟ — لكن إذا كان جوهر الخطأ واحداً من الوجهتين الجنائية والمدنية ، فهل أساس التقدير واحد فى الحالتين ؟ يظهر من مقارنة نصوص القانونين أن صيغتهما ليست واحدة . فالمادة ١٥١ من القانون المدنى تنص على أن كل فعـــل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية من حدث الفعل عن خطئه بتعويض الضرر ، وفى عبارة هذه المادة لاتوجد أية تفرقة تبعاً لجسامة الخطأ . أما قانون العقوبات فلم يأت بعبارة عامة بل عدد صور الخطأ المعاقب عليه وحصرها فى خمس صور وهى الرعونة وعدم الاحتياط والاهمال

وعدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح ، ومن المسلم به أن هذا البيان وارد على سبيل الحصر ولكنا قد بينا فيما تقدم أن ألفاظ قانون العقوبات واسعة بحيث يمكن أن تشمل جميع صور الخطأ وأنه لا فرق بين القانونين فيما يتعلق بجوهر الخطأ . فنقطة البحث هنا تنحصر فى معرفة ما إذا كان هناك فرق بين القانونين فيما يتعلق بجسامة الخطأ . ذلك أن الخطأ له درجات : فقد يكون جسيما ، وقد يكون خفيفاً ، وقد يكون خفيفا جدا .

هذا هو التقسيم الرومانى . ولكن القانون المدنى والقانون الجنائى لم يشيرا اليه فى نصوصهما . ومن المتفق عليه أنه لا محل لمراعاته من وجهة التعويض المدنى ، بمعنى أن أخف خطأ يستوجب مساءلة من صدر عنه مدنياً ويلزمه بتعويض الضرر الذى تسبب فيه ، فهل يجب أن لا يترتب على أخف درجات الخطأ النتائج الجنائية الواردة فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع وأن لا يعتد من وجهة العقاب الا بالدرجتين الأولين ؟ هذه هى مسئلة اختلاف أو اتحاد الخطأ المدنى والخطأ الجنائى .

٣٨٠ — فائدة هذا البحث — وهذا البحث له فائدته من حيث قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً ، إذ يهم فى حالة الحكم ببراءة متهم من تهمة التسبب فى قتل شخص أو جرحه بغير قصد ولا تعمد لعدم ثبوت قيام حالة من حالات الخطأ المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع — يهم معرفة ما إذا كان يجوز الحكم عليه بتعويض مدنى لأنه ارتكب خطأ مدنياً يستوجب مسئوليته . فاذا كان البيان الوارد فى المادتين المذكورتين من السعة بحيث يشمل كل نوع من أنواع الخطأ وإذا كان تقدير الخطأ يجب أن يعمل على أساس واحد من الوجهة المدنية ومن الوجهة الجنائية ، فان المحكمة الجنائية متى قررت أن المتهم لم يرتكب أى فعل من الافعال التى عددها قانون العقوبات تكون قد نفت وجود أى خطأ من جانب المتهم ، وليس للقاضى المدنى أن يقرر فى هذه الحالة أن محدث القتل أو الجرح ارتكب خطأ مدنياً ويحكم عليه بتعويضات وإلا يكون قد أخل بقوة الشىء المحكوم فيه جنائيا بالنسبة للدعوى المدنية . أما إذا قيل إن هناك فرقا بين الخطأ المدنى والخطأ الجنائى فيجوز للمحكمة المدنية بدون اخلال بقوة الشىء المحكوم فيه جنائيا أن تقضى بتعويضات على محدث القتل أو الجرح غير العمد الذى حكم ببراءته من المحكمة الجنائية ، إذ يكفى إثبات أن الفعل المسند إلى

المتهم ولو أنه لا يقع تحت متناول المادتين ٢٣٨ و٢٤٤ ع إلا أنه يتضمن وجود خطأ يمكن أن يستوجب مسئوليته (جارو ٥ ن ٢٠٠٥) .

٣٨١ — اختلاف الآراء وتطورها فى هذه المسئلة — مر القضاء الفرنسى فى صدد هذه المسئلة بمرحلتين : ففى الطور الأول — وقد استمر لغاية سنة ١٩١٢ — كان القضاء الفرنسى يفرق بين الخطأ الجنائى والخطأ المدنى . ويتضح من مراجعة الأحكام العديدة التى صدرت فى هذا الصدد أن المحاكم الفرنسية كانت تجتهد فى إرجاع الحد الفاصل بين الخطأ الجنائى والخطأ المدنى الى درجة جسامة كل من الخطأين . فيشترط بمقتضى هذا القضاء لتكوين جريمة القتل أو الجرح خطأ أن تكون الأفعال المنصوص عليها فى المادتين ٣١٩ و٣٢٠ ع ف (المقابلتين للمادتين ٢٣٨ و٢٤٤ ع مصرى) على شىء من الجسامة ؛ وعلى العكس من ذلك كل خطأ ينشأ عنه ضرر يستوجب ملزومية فاعله بتعويض هذا الضرر مهما كان الخطأ خفيفاً .

أما الطور الثانى فقد بدأ بحكم صدر من الدائرة المدنية لمحكمة النقض والابرام بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٢ ، وقد قررت فيه مبدأ وحدة الخطأ وأنه مهما يكن الخطأ المرتكب خفيفاً فلا يمكن أن يكون لذلك من أثر سوى تخفيف العقوبة . ومن ذلك الحين اطردت أحكام المحاكم الفرنسية على هذا النحو ، وقد قررت بعد أن نظرت إلى المسئلة من وجهيها أن البيان الوارد فى المادة ٣١٩ (المقابلة للمادة ٢٣٨) يشمل كل الأخطاء مهما تكن صفتها أو جسامتها ، فكلها يجعل محلا للحكم بالعقوبة وبالتعويض . ولما أن قرر القضاء الفرنسى وحدة الخطأ المدنى والخطأ الجنائى رتب على ذلك أن الشىء المحكوم فيه جنائياً فى حالة الحكم بالبراءة يتعين مراعاته أمام المحاكم المدنية من حيث الحكم بالتعويضات المدنية (انظر فى هذا التطور جارو ٥ ن ٢٠٠٥ والأحكام المشار اليها فى هامش الصفحتين ٤١٧ و ٤١٨) .

٣٨٢ — وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بالرأى الأول فى حكم قررت فيه أنه فى حالة المسئولية الجنائية لا يكفى وجود الفعل الذى ينشأ عنه الضرر فقط ، بل يجب أيضاً أن يكون من الأفعال المبينة على سبيل الحصر فى المادة ٢٤٤ ع ، وأنه لأجل وجود الجنحة يجب أن يكون الفعل أو الخطأ أشد خطورة من الفعل الذى

تترتب عليه المسئولية المدنية وأن هذا الخطأ يجب أن يكون ناشئا عن إحدى الحالات الخمس المبينة فى المادة المذكورة (نقض ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ٢٧) .

٣٨٣ — أما الشراح فكان رأيهم متمشياً مع مذهب القضاء الفرنسى السابق من أن البيان الوارد فى القانون لا يشمل كل الأخطاء وأن القانون الجنائى لا يعاقب على الخطأ إلا إذا كان من الجسامة بدرجة يصبح معها التعويض المدنى وحده غير كاف وأن من حكم ببراءته من تهمة قتل أو جرح خطأ يجوز الحكم عليه بتعويضات مدنية إذا ارتكب خطأ يستوجب مسئوليته (برنس ن ٣٠٧ إلى ٣١٠ وجارسون ن ١٦ وأحمد بك أمين ص ٣٦٨ وجرانمولان ٢ ن ١٠٠٣) .

ولكن جارو فى الطبعة الأخيرة يؤيد مذهب القضاء الفرنسى الأخير ، إذ يقول إن الخطأ المدنى والخطأ الجنائى لا يختلفان فى أحوال القتل والجرح خطأ لا من حيث نوعهما ولا من حيث جسامتهما وأن التسوية بين الخطأين إذ يزيد التضامن بين القانون الجنائى والقانون المدنى يكفل تحقيق الأغراض التى يرمى اليها كل من القانونين بصورة فعالة . فان تقدم وسائل المواصلات قد أدى الى اتساع حركة المرور واشتدادها اشتداداً هائلا وبالتالى إلى تعدد أسباب الحوادث . فأقل إهمال أو عدم احتياط يترتب عليه فى الوقت الحاضر نتائج أعظم خطورة مما كان يترتب عليه فى الزمن الماضى . ولما كان التأمين على الخطأ من شأنه من وجهة التعويض جعل الجزاء المدنى أمرا وهميا لا يؤبه به وجب أن يكون فى التهديد بالعقوبة من أجل كل خطأ مهما كان خفيفا ما يبعث عند الفاعل شعور الاحتياط والحذر (جارو ٥ ن ٢٠٥٦) .

الركن الثالث — رابطة السببية

٣٨٤ — وجوب توفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر — لا يكفى لادانة شخص فى جريمة القتل أو الجرح خطأ ان يثبت وقوع القتل أو الجرح وحصول خطأ من المتهم ، بل لابد أن يكون بين الضرر الواقع والخطأ المرتكب رابطة السببية وهذا ما يستفاد من نص المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع إذ تقولان « من تسبب فى قتل أو جرح أحد . . . بأن كان ذلك ناشئاً . . . » .

ورابطة السببية الواجب توافرها فى هذه الجريمة هى علاقة السبب بالمسبب بحيث لا يمكن أن يتصور وقوع الضرر لو لم يقع الخطأ (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٦ و ٦ يونية سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٨).

٣٨٥ — وينبنى على ذلك أنه إذا انعدمت رابطة السببية وأمكن تصور حدوث القتل أو الجرح لو لم يقع الخطأ انعدمت الجريمة معها لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٣٢٧ و ٣٠ مايو سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٦) .

فاذا ارتكب طبيب خطأ فى عملية جراحية ومات المريض عقب ذلك ، ولكن اتضح من الفحص أن موته كان محتوماً سواء أعملت العملية أم لم تعمل فلا يسأل الطبيب عن موته (دالوز ١٨٩٥ — ٢ — ٦٩) .

وإذا ترك شخص سيارته فى الطريق العام مع شخص آخر يعمل معه فدفع هذا الشخص الآخر السيارة بقوة جسمه إلى الخلف بغير احتياط فقتل المجنى عليه ، فلا محل لمعاقبة صاحب السيارة عن جريمة القتل الخطأ لأنه ليس لتركه سيارته فى الطريق أية صلة أو ارتباط بالخطأ الذى تسبب عنه القتل والذى وقع من الشخص الآخر وحده (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٦) .

٣٨٦ — يسأل المتهم عن نتيجة خطئه ولو كانت غير مباشرة — على أن جريمة القتل أو الجرح الخطأ لا تستلزم أن تكون الرابطة بين خطأ الفاعل والحادث الذى وقع هى رابطة مباشرة . فمن جمح منه حصان بخطئه فترتب على ذلك أن تطوع شخص للجرى وراء الحصان وإمساكه فأصابه الحصان بضربة أودت بحياته يسأل عن قتل ذلك المتطوع (انظر نقض فرنسى ٦ أغسطس سنة ١٩٠٣ سيريه ١٩٠٥ — ١ — ٢٧٧ و ١١ أغسطس ١٩٠٥ سيريه ١٩٠٥ — ١ — ٤٢٩).

ويكون مرتكب الخطأ مسئولا عن النتيجة النهائية التى ترتبت على فعله سواء أكان ذلك من طريق مباشر أو غير مباشر ولو ساعد على إحداث هذه النتيجة عوامل أخرى . ومن ذلك ما حكمت به محكمة الاسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية من أنه إذا كانت الجروح التى أحدثها المتهم بسبب عدم احتياطه أو إهماله غير مميتة فى ذاتها ولكنها مع

ذلك أفضت إلى وفاة المجنى عليه بسبب اعتلال صحته وعدم استطاعته مقاومة المرض نظراً لكبر سنه ، وجبت معاقبة المتهم على جريمة القتل خطأ لا على جريمة الجرح خطأ فقط (اسكندرية الابتدائية ٢٧مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٠٥) .

٣٨٧ — لكنه لا يسأل عن النتائج البعيدة — ولكن المتهم لا يسال عن كل النتائج التى ترتبت على خطئه مهما كانت بعيدة وغير مباشرة ، بل يجب استبعاد كافة صور القتل أو الجرح التى يقطع فيها عقل كل إنسان فى مركز الجانى لأسباب صحيحة مقبولة بأن نتائج الخطأ محصور مداها محددة نهايتها وأنها لا تصل إلى إصابة أحد ولا إماتته ، إذ فى هذه الصور لا يكون القتل أو الجرح ناشئاً عن خطئه بل يكون ناشئاً عن سبب آخر لا شأن للمهمل به وليس مسئولا عن نتيجته .

فاذا كانت الواقعة الثابتة فى الحكم هى أن بمحطة السكة الحديدية شريطاً خاصاً بتخزين صهاريج الغاز لأحدى الشركات ، وأن نظام الحركة بالمحطة اقتضى أن يكون على رأس هذا الشريط حواشة وتحويلة تغلقان بمفتاحين حتى لا تحيد القطارات السائرة بتلك المنطقة عن خط سيرها وتنحدر إلى ذلك الشريط ، ولا تفتحان إلا عند ما يراد تمرير بعض الصهاريج منه أو إليه ؛ فحدث أن المتهم معاون المحطة فتح الحواشة والتحويلة لتخزين صهريج غاز ، وبعد تخزينه أهمل إقفالها ، ولأن أحد القطارات كان يجرى مناورة بمنطقة المحطة ، فقد اندفع إلى الشريط الخاص بصهاريج الغاز ولم تمنعه الحواشة ولا التحويلة لأنهما كانتا مفتوحتين ، وقد استمر حتى اصطدم بالصهريج الذى كان من قبل على ذلك الشريط ، فتحرك الصهريج فقتل غلاماً كان بالمصادفة قد تسلل إلى حيث وجود الصهريج ودخل تحته ليلتقط بعض ما يتساقط منه من الغاز ؛ فان المتهم لا يعد مرتكبا لجريمة القتل خطأ ، إذ أن إصابة المجنى عليه وموته لا شأن لخطأ المتهم بهما ، لأن كل ما يمكن أن يتصوره من فى مركز المتهم من نتائج الإهمال أن يندفع القطار على الرغم من سائقه إلى صهاريج الغاز فيصطدم بها ، وأن كل ماقد ينشأ فى النهاية العظمى عن هذا الاصطدام عطب مقدم القاطرة أو عطب الصهريج . أما أن يتصور أن يكون من نتائج هذا الاهمال إصابة شخص يكون مستقراً على الشريط تحت الصهريج فقد كان مستحيلا عليه أو على الأقل كان غير واجب عليه أن يتصوره : أولا

لأن ذلك الشريط هو من ممتلكات السكة الحديدية ومن حرمها المحمى بقوة القانون عن أن يدخله الجمهور، وثانيا لأن الاستقرار تحت الصهريج والاختفاء عن الأنظار هو فى ذاته من الشذوذ الذى لا يرد بالخاطر (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٣٢٧).

ولا يعد مرتكبا لجريمة القتل خطأ الصيدلى الذى يبيع مادة سامة إلى شخص خلافا للوائح فيتناول منها هذا الشخص عمداً ويتسمم، لأن التسميم ليس له علاقة بالمخالفة التى ارتكبت، إذ الصيدلى ما كان يمكنه أن يتوقع استعمال المادة السامة التى طلبت منه كدواء فى التسميم (محكمة نقض روما ٢٧ أكتوبر سنة ١٨٩١ Riv penale س ١٨٩١ ص ٣٧٩ و ٣٨٠).

ولكن محكمة النقض المصرية حكمت بأنه إذا باع شخص لآخر مواد مخدرة وممنوعا بيعها قانونا فتعاطى منها المشترى بكثرة ومات بسببها كان البائع مسئولا عن جريمة القتل خطأ، لأنه مفروض عليه العلم بالنتيجة التى تنشأ عن أخذها، فهو مسئول إذن عن نتيجة عمله هذا المخالف للقوانين، بصرف النظر عن مقدار الكمية التى تعاطاها المجنى عليه (نقض ٢٢ ابريل سنة ١٩١٧ مج ١٩ ص ١٣).

وقد ذهبت محكمة طنطا الابتدائية فى حكم لها إلى أنه إذا كان المتهم يدرس فى الجرن تحلقه فسقطت علبة كبريت من جيبه فمر عليها النورج فاشتعل الجرن وامتد الحريق إلى ما جاوره من الأجران واتصل ببعض المساكن فكان من أمره وفاة خلق كثيرين، فلا يكون المتهم مسئولا إلا عن الحريق الناشىء عن إهماله المعاقب عليه بالمادة ٣٦٠ ع، ولا يسأل عن جريمة القتل خطأ (طنطا الابتدائية ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٢ مج ١٠ ص ٢٣٥). لكن هذا الرأى لا محل له لأن حادث الموت مترتب على فعل الجانى مباشرة بدون توسط عامل خارجى (أحمد بك أمين ص ٣٧٩).

٣٨٨ — اشتراك المجنى عليه فى الخطأ لا يخلى الفاعل من المسئولية — لا يرفع المسئولية التى تقع على عاتق مرتكب القتل أو الجرح خطأ الاهمال الواقع من المجنى عليه نفسه. فان خطأ المجنى عليه لا يجب خطأ الفاعل؛ وهذا الظرف الذى له أهميته من وجهة المسئولية المدنية وتقرير مبلغ التعويض لا تأثير له على مبدأ المسئولية الجنائية (جارو ٥ ن ٢٠٥٨ وجارسون ن ٥٠).

وقد حكم بأنه ليس لمن تسبب فى قتل شخص وإصابة آخر باهماله وعدم احتياطه فى إدارة ماكينة طحين بأن لم يضع حاجزا حول العمود المتحرك البارز من حائط الماكينة مما نشأ عنه أن علقت به ملابس أحد المجنى عليهما فالتفت حوله ومات وأصاب المجنى عليه الثانى أيضاً فبتر ذراعه — ليس له أن يحتج بأن المجنى عليه الأول أخطأ فى اللعب بقرب العمود المتحرك والمجنى عليه الثانى أصيب بسبب محاولته إنقاذ هذا الغلام المخطىء، لأنه مهما يكن من خطأ الغلام فانه لا يجب خطأ مدير الماكينة فى عدم مراعاة إجراء ما يلزم من طرق وقاية الجمهور ما دام المحل الذى فيه العمود المتحرك المذكور مفتوحاً للجمهور يدخله الأطفال وغير الأطفال (نقض ١٦ ابريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٦٦ سنة ٤٨ ق) .

٣٨٩ — ليس بشرط أن يكون الشخص المسئول هو الذى أحدث القتل أو الجرح بنفسه — ولا يشترط أن يكون الشخص المسئول هو الذى أحدث القتل أو الجرح بنفسه، بل يكفى أن يكون هو المتسبب فيه بخطئه. والمادتان ٢٣٨ و ٢٤٤ صريحتان فى أن من تسبب فى القتل أو الجرح مؤاخذ كالمحدث لهما سواء بسواء. فليس من الضرورى لمعاقبة شخص بالمادة ٢٣٨ أو المادة ٢٤٤ أن يكون قد ارتكب بنفسه قتلا أو أحدث بنفسه جرحا بغير قصد ولا تعمد، بل يكفى إذا كان القتل أو الجرح من فعل غيره أن يكون نتيجة خطأ شخصى يمكن نسبته إلى المتهم (جارو ٥ ن ٢٠٥٨ وجارسون ن ٣٣) .

٣٩٠ — الخطأ الذى يقع من أكثر من شخص واحد — وعلى هذا الأساس يمكن حل مسئلة معرفة ما إذا كانت جريمة القتل أو الجرح خطأ تقبل الاشتراك أم لا تقبله، وهى مسئلة اختلفت فيها آراء الشراح. فذهب بعضهم إلى أنه اذا وقع حادث بسبب خطأ عدة أشخاص يعتبر الكل فاعلين أصليين (جارو ٥ ن ٢٠٥٨ وبيل ٢ ص ٤٣٧) . وذهب البعض الآخر إلى وجوب التمييز بين الأشخاص الذين وقع منهم الخطأ : فمن وقع منه خطأ أصلى مباشر يعتبر فاعلا أصليا، ومن وقع منه خطأ تبعى يعتبر شريكا. واستند هذا البعض الى أن قواعد الاشتراك عامة وتسرى حتى على الجرائم غير العمدية (شوفو وهيلى ٤ ن ١٤٢٥ وقارن جارسون مادتى ٣١٩ و ٣٢٠ ن ٤١ إلى ٤٧)

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الرأى الأخير فى حكم قررت فيه أنه إذا أمر صاحب السيارة السائق بزيادة سرعة السير ونفذ السائق الأمر فتسبب عنه قتل شخص وإصابة آخرين ، يكون السائق فاعلا أصليا ومن أمره بزيادة السرعة شريكا بالتحريض فى جريمة القتل الخطأ التى وقعت من السائق (نقض ٩ يونية سنة ١٩١٧ مج ١٨ ص ١٧٩) . ولكن الرأى الصحيح المنطبق على نص القانون هو القائل بأن جريمة القتل أو الجرح خطأ لا تقبل الاشتراك . وذلك لأن القانون لا يقتصر على عقاب « من قتل نفسا خطأ ، أو « جرح أحدا بغير قصد ولا تعمد » ، بل يعاقب أيضا من تسبب فى القتل أو الجرح . فمسئولية الجريمة موزعة إذن بالتساوى بين كل من ساهموا فى القتل أو الجرح بأفعال مختلفة أصلية كانت أم تبعية ، متى كانت هذه الأفعال تكون خطأ مشتركا (جارو ٥ ن ٢٠٥٨) .

وقد أخذت محكمة طنطا الابتدائية بهذا الرأى فى حكم قررت فيه أن المادة ٢٤٤ ع تنص على عقاب من تسبب فى جرح أحد .. الخ ، فيكفى إذن لاعتبار المتهم فاعلا أصلياً أن يثبت أنه تسبب فى إحداث الجرح بأية طريقة من الطرق المبينة فى تلك المادة ، سواء أكان هو المباشر للعمل الذى حدث عنه الجرح أو الآمر به . وبناء عليه فاذا كان المتهم يلاحظ فعلة يشتغلون بهدم منزله وكان هو واقفاً فى الحارة وهم فوق السطح فأفهمهم بأنه لا يوجد أحد فى الحارة وأمرهم بالقاء خشبة فألقوها فأصابت امرأة كانت جالسة على عتبة منزل مجاور وأحدثت بها جروحا فانه يعاقب طبقا للمادة ٢٤٤ ع . ومما يؤيد أن الشارع لم يرد قصر الفاعل الأصلى فى جرائم القتل والجرح خطأ على نفس الشخص المباشر للعمل فقط أنه نص فى المادة ٢٣٨ ع الخاصة بالقتل الخطأ بقوله « من قتل نفسا خطأ أو تسبب فى قتلها » . فيؤخذ من ذلك أن الشخص المباشر للقتل أو المتسبب فيه كلاهما يعتبر فاعلا أصليا (طنطا الابتدائية ؛ يونية سنة ١٩١٤ مج ١٥ ص ٢١٥) .

٣٩١ — لا يسأل الانسان جنائيا عن عمل غيره — لكن مما ينبغى ملاحظته عدم جواز مؤاخذة أحد بفعل غيره ، فان القاعدة التى تقضى بأن العقوبات شخصية ولا توقع إلا على الجانى تنطبق على جريمة القتل أو الجرح خطأ كما تنطبق على غيرها من الجرائم ، فلا يجوز أن تلحق العقوبة إلا من ارتكب خطأ يتصل بالقتل أو الجرح برابطة السببية . وعلى الأخص تجب ملاحظة أن المسئولية

المدنية عن أفعال الغير لا تستلزم المسئولية الجنائية . فلا يمكن أن يعتبر الوالد مسئولا إذا ارتكب ابنه القاصر المقيم معه قتلا أو جرحا بغير قصد ولا تعمد ، وإن كان الوالد من الوجهة المدنية يلزم بتعويض الضرر الناشىء عن فعل ابنه إلى المجنى عليه أو ورثته ، وذلك لأن القتل أو الجرح فى هذه الحالة ليس مرتبطاً باهمال الأب فى مراقبة ابنه ارتباط السبب بالمسبب ، ولما كانت العقوبات شخصية فلا يجوز أن يسأل أحد عن فعل غيره إلا إذا اشترك فى هذا الفعل بخطأ ينسب اليه شخصيا . ومن ثم إذا كانت المسئولية المدنية عن فعل الغير لا تستلزم المسئولية الجنائية فانه يصح القول بأن المسئوليتين يمكن أن تجتمعا وتقعا كلاهما على الأب أو الأم أو الوصى أو السيد الذى يرتكب خطأ شخصيا يتصل بالقتل أو الجرح الناشىء عن فعل الابن أو القاصر أو الخادم برابطة السببية (جارو ٥ ن ٢٠٠٨ وجارسون ن ٣٦ إلى ٤٠) .

وقد حكم بأنه يعتبر مرتكبا لجريمـــة التسبب فى القتل خطأ من يسلم إلى ولده الصغير الذى لم يبلغ العاشرة من عمره عجلا اعتاد على النطح ليقوده فنطح شخصا وقتله مهما كان لهذا الصغير اعتياد على قيادته لأنه لصغر سنه لا يقوى على كبحه فى حال هياجه (طنطا الابتدائية ٢٣ يناير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٧٦٠).

وأنه إذا سلم شخص عربته إلى شخص ضعيف النظر لقيادتها لوجود غشاوة على عينيه بادية بغاية الوضوح تجعله لا يرى على مسافة متر واحد ، فدهس هذا الشخص طفلة فأماتها كان هو ومالك العربة مسئولين جنائياً بمقتضى المادة ٢٤٤ ع . أما المالك فلأنه اختار السائق وأناط به قيادة عربته مع علمه بضعف بصره وهذا يعتبر عدم احتياط من جهته يجعله مؤاخذاً جنائياً الخ . (مغاغة الجزئية ٢٧ فبراير سنة ١٩١٣ مج ١٤ ص ٢١١) .

ويسأل مالك السيارة جنائياً إذا سلم قيادة سيارته إلى غلام غير مرخص له بقيادة السيارات وكان من جراء ذلك أن وقع حادث نشأ عنه إصابة عدة أشخاص ، لأن صاحب السيارة قد تسبب فى هذا الحادث باهماله وعدم احتياطه بتسليمه السيارة إلى ذلك الغلام (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٨) .

• كذلك إذا سلم قيادة سيارته الى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وتسبب عن

ذلك أن اصطدمت السيارة بشخص فأماتته (نقض أول مايو سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٨ مج ٣١ عدد ٧٨)

وإذا سلم السيارة إلى شخص ومكنه من قيادتها وهو يعلم أن لا رخصة له في قيادة السيارات ثم ركب مع السائق وأخذ يدعو الناس للركوب زيادة عن القدر المقرر ويجلسهم على الرفارف وكان من جراء ذلك أن سقطت السيارة في الترعة وقتل شخص وأصيب آخر بجروح ، لأن هذا يدل على أن مالك السيارة كان مما ارتكبه من أعمال الخطأ المسببة للحادث صاحب علة فيه كقائد السيارة فيكون مستحقاً للعقوبة استحقاق قائد السيارة لها (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٤٩ سنة ٤٧ ق)

٣٩٢ — مسئولية مالك الحيوان — ومالك الحيوان أو الشخص المكلف بحفظه مسئول جنائياً عن القتل أو الجروح التي تقع بفعل حيوانه إذا ثبت عليه نوع من أنواع الخطأ المنصوص عليها في المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع وكان هذا الخطأ هو السبب في القتل أو الجروح (جارو ٥ ن ٢٠٠٨ وجارسون ن ١٧٣) . فاذا ترك شخص كلبه في الطريق وهو عالم بأمياله المؤذية فوثب الكلب على أحد المارين وعضه، وجب عقاب صاحب الكلب بالمادة ٢٤٤ ع (لجنة المراقبة ١١ يولية سنة ١٩٠١ مج ٣ ص ٥٨) .

لكن لا يكفي لمساءلة شخص جنائياً عما يصيب الغير من الأذى بفعل حيوانه أن يثبت أن ذلك الحيوان مملوك له، فان ذلك إذا صح مبدئياً أن يكون سبباً للمسئولية المدنية فانه لا يكفي في تقرير المسئولية الجنائية التي لا يصح أن يكون لها محل إلا إذا ثبت على المالك نوع من أنواع الخطأ في المحافظة على حيوانه ومنع أذاه عن الغير . وفي هذه الحالة يجب بيان نوع هذا الخطأ في الحكم ووجه نسبته إلى مالك الحيوان بالذات

نقض ٢٣ ابريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٧٧ سنة ٤٨ ق) .

المبحث الثالث — في بيان الواقعة في الحكم

٣٩٣ — يجب أن يشتمل الحكم الصادر بالعقوبة في جريمة قتل أو جرح خطأ على بيان الأركان المكونة لهذه الجريمة ، وأولها فعل القتل أو الجرح (جارسون مادتي ٣١٩ و ٣٢٠ ن ٥٣) .

٣٩٤ — ويجب أن يثبت فيه أيضاً أن المتهم ارتكب خطأ من الأخطاء المعينة

المبينة فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ على سبيل الحصر ، أى رعونة أو عدم احتياط أو إهمالا أو عدم انتباه أو عدم مراعاة اللوائح . فينقض الحكم لنقص فى بيان الواقعة إذا لم يبين نوع الخطأ الذى وقع من المتهم ، وإن كان عن جهل أو خفة أو مخالفة اللوائح أو غير ذلك ، لأن هذا النقص فى البيان لا يمكن محكمة النقض والابرام من مراقبة صحة تطبيق القانون (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٥١ و ٢٩ ابريل سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢٩٢) .

٣٩٥ — على أنه لا يكفى فى تقرير العقاب القول بان المتهم بسبب رعونته أو عدم احتياطه الخ أصيب المجنى عليه باصابات أحدثت له الوفاة ، بل يجب أن يعنى فى الحكم ببيان كيفية الرعونة أو عدم الاحتياط الخ . إذ لا يسلم بترتيب المسئولية وتوقيع العقاب بناء على الفاظ عامة مبهمة ، بل يجب على محكمة الموضوع أن تبين كيف كانت الرعونة أو عدم الاحتياط الخ حتى يتسنى لمحكمة النقض الرقابة على ما رأته محكمة الموضوع إهمالا أو رعونة يؤدى كلاهما إلى المسئولية فى القتل (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٥ ، وفى هذا المعنى نقض ١١ ابريل سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١٢١ و ٣ ابريل سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ١١٩ مج ٢٥ عدد ٦٣ ص ١١٣) .

٣٩٦ — ويجب أن يذكر فى الحكم الوقائع التى استنتجت منها المحكمة عدم الاحتياط أو الاهمال الذى نشأ عنه القتل أو الجرح (نقض ٣ مارس سنة ١٩١٧ مج ١٨ ص ١٠٩ و ٢٨ نوفبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤١٣ سنة ٣ ق) .

وإذا نشأ القتل أو الجرح عن عدم مراعاة اللوائح فيجب أن يبين الحكم اللائحة التى لم يراعها المحكوم عليه (نقض ٣ مارس سنة ١٩١٧ مج ١٨ ص ١٠٩) .

٣٩٧ — فاذا حكم على طبيب من أجل تهمته بانه تسبب باهماله وعدم احتياطه فى وفاة المجنى عليه بان عمل له عملية جراحية أدت إلى وفاته ، ولم تبين المحكمة نوع هذه العملية ولا مكانها من جسم المجنى عليه ولا كنه الاهمال أو عدم الاحتياط الذى ارتكبه المتهم فى أثناء إجرائها كان الحكم باطلا ويجب نقضه (نقض ٢٤ مايو سنة ٣٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١١) .

٣٩٨ — كذلك ينقض الحكم الصادر بالعقوبة على حلاق من أجل تهمته بالتسبب باهماله وعدم احتياطه فى قتل غلمان أجرى لهم عملية ختان وباشر الغيار

على جروحهم بنفسه حينا وبواسطة صبيه حينا آخر ، إذا لم يعرض لما تمسك به المتهم من أنه كان له الحق فى إجراء العملية بمقتضى ما لديه من ترخيص رسمى ولم يبين ماهو الاهمال الذى حصل منه وكان سببا فيما أصاب المجنى عليهم مما أودى بحياتهم ، بل لم يذكر أنه أهمل فعلا ، مع أن هذا الاهمال أو ما جرى مجراه أساس المسئولية الجنائية طبقا للمادة ٢٣٨ ، وبيانه فى الحكم أمر لا مناص منه (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٣٦ سنة ٤ ق)

٣٩٩ — ويجب أن يعنى فى الحكم ببيان أن الخطأ الذى وقع من المتهم هو الذى سبب موت المجنى عليه حتى يكون هناك محل للمسئولية الجنائية فاذا استعمل شخص سيارة نقل لركوب أشخاص من بينهم المجنى عليه وتسبب بخطئه فى حصول حادث قضى فيه على حياة المجنى عليه ، وجاء حكم الادانة مقتصراً على مجرد بيان هذا الخطأ كان الحكم معيبا واجبا نقضه ، إذ لا يكفى أن يكون مالك السيارة قد ارتكب خطأ بصورة ما حتى يكون مسئولا جنائيا عن كل حادث يقع لأحد ركاب السيارة فيقضى على حياته ، بل لا بد أن يكون بين ذلك الخطأ والوفاة رابطة السببية (نقض ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٢٥ سنة ٤٧ ق) .

وإذا حكم بالبراءة لانعدام رابطة السببية بين خطأ المتهم والحادث الذى تسبب فيه ، فيجب أن يبين الحكم كيف يمكن أن يتصور وقوع الحادث بدون الخطأ الذى ارتكبه المتهم (نقض ٦ يونية سنة ١٩٣٨ مج ٤٠ عدد ٨) .

٤٠٠ — ولمحكمة النقض والابرام الحق فى مراقبة ما إذا كانت الوقائع التى أثبتتها محكمة الموضوع فى حكمها قد أعطيت وصفها الصحيح أم لا وما إذا كانت تعد قتلا أو جرحاً خطأ أم حادثاً عارضياً . ولها أن تراقب ما إذا كان القتل أو الجرح ارتكب عمداً أو بغير قصد ولا تعمد وتقدر ما إذا كان القصد الجنائى متوافرا من الوجهة القانونية أم لا (جارسون ن ٥٨ و٥٩)

المبحث الرابع — فى عقاب الجريمة

٤٠١ — يفرق القانون فى العقوبة بين القتل الخطأ والجرح الخطأ . فالقتل الخطأ

عقابه الحبس أو غرامة لا تتجاوز مائتى جنيه مصرى . والجرح الخطأ عقابه الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية .

وقد كانت عقوبة القتل الخطأ فى قانون سنة ١٩٠٤ هى الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا ، وكانت عقوبة الجرح الخطأ الحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات . فرفع الحد الأقصى للعقوبة على الوجه السابق ذكره لأن العمل أظهر أن العقوبة الأصلية لا تكفى فى الأحوال التى يكون فيها الخطأ جسيما أو التى يتعدد فيها المجنى عليهم (انظر المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات الحالى) .

٤٠٢ — ولم يفرق القانون فى عقوبة الجرح الخطأ تبعا لما إذا كان قد نشأ عنه عاهة مستديمة أو مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد أو تقل عن عشرين يوما ، وقد نحا فى ذلك نحو القانون الفرنسى

أما القانون الايطالى فيشدد عقوبة القتل الخطأ إذا نشأ عن الحادث قتل عدة أشخاص أو قتل شخص وإصابة عدة أشخاص ، ويشدد عقوبة الجرح خطأ تبعا لجسامة الاصابة كما يشددها فى حالة إصابة عدة أشخاص (انظر المادتين ٥٨٩ و ٥٩٠ من قانون العقوبات الايطالى) .

المبحث الخامس — تطبيقات

٤٠٣ — التباس الأمر بين القتل أو الجرح خطأ وبين الجرح أو الضرب عمداً — قد يلتبس الأمر بين القتل أو الجرح خطأ وبين الجرح أو الضرب عمدا . ولكن معيار التمييز بين هاتين الجريمتين هو كما قدمنا أن جريمة الجرح أو الضرب عمدا بأنواعها المختلفة تنشأ عن فعل جنائى متعمد موجه إلى المجنى عليه ، أما جريمة القتل أو الجرح خطأ فهى بطبيعتها جريمة غير عمدية يحدث فيها القتل أو الجرح عن خطأ غير مقصود من الجانى .

٤٠٤ — مسئولية الحلاقين ومن يباشرون أعمال التطبيب أو الجراحة بدون صفة — كانت محكمة النقض والابرام قد ذهبت فى أحكامها الاولى إلى أن

القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح عمدا يتكون بنوع خاص من إرادة الضرر أو عمل الشر (نقض ٧ مايو سنة ١٩٤٠ مج ١١ ص ٢٨٦)، وأنه إذا أجرى حلاق لمريض بقصد شفائه عملية جراحية ليست من اختصاصه عد فعله جنحة إحداث جروح بعدم مراعاة اللوائح أو جنحة قتل خطأ على حسب النتيجة التى ترتبت على فعله، وذلك استنادا إلى أن قصد الجانى من إجراء العملية انما كان شفاء المجنى عليه لا القيام بتجربة علمية ولا بعملية جراحية لا ضرورة ولا لزوم لها (نقض ٨ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ١٨). وقد جرت محكمة النقض فى ذلك على نهج المحاكم الفرنسية التى تعتبر أمثال هذه الحوادث إصابات خطأ نشأت عن عدم اتباع اللوائح ومنطبقة على المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع بحسب الأحوال (جارسون مواد ٣١٩ الى ٣٢٠ ن ٢١٧). ولكن محكمة النقض والابرام عدلت عن هذا الرأى واستقر قضاؤها الآن على أن القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح عمدا يتوافر قانونا متى ارتكب الجانى فعل الضرب أو الجرح عن إرادة وعلم منه بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص الذى أوقع عليه أو صحته، وقضت بناء على ذلك بتطبيق مواد الجرح والضرب عمداً على حلاقين أحدثوا جروحا ببعض المرضى نتيجة عمليات جراحية أجروها لهم كعملية فتح خراج أو عملية إزالة شعرة بالعين أو عملية حقن تحت الجلد أو عملية ختان غير مرخص باجرائها، لأن المتهمين فى هذه الحوادث وهم ليسوا بجراحين أو أطباء مرخص لهم باجراء العمليات الجراحية قد تحقق عندهم القصد الجنائى فى جريمة إحداث الجروح باقدامهم على جرح المجنى عليهم عن إرادة وعلم بان هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه، ولا ينفى قيام هذا القصد الجنائى أن من أحدث فعل الجرح واجراه كان مدفوعا اليه بعامل الحنان والشفقة قاصداً مجرد الخير ملبيا طلب المجروح نفسه، إذ أن البواعث والدوافع التى تحمل على ارتكاب فعل الجرح ولو كانت شريفة لا تؤثر فى قيام القصد الجنائى (أنظر الأحكام المنوه عنها فى العدد ٢١٦).

٤٠٥ — لكن إذا ثبت من الوقائع أن الجانى لم يتعمد الجرح وأنه أتى فعلا لا يترتب عليه عادة الجرح ثم نشأ عن هذا الفعل جرح بسبب سوء العلاج أو بسبب آخر، فلا يمكن اعتباره محدثا لها الجرح عن عمد وإرادة، وإنما يكون مسئولا جنائيا

عن خطئه فى إحداث هذا الجرح . فاذا كانت الواقعة هى أن المجنى عليه شعر بالم عند التبول فقصد إلى منزل المتهم الذى كان تمرجيا بعيادة أحد الأطباء فتولى هذا المتهم علاج المجنى عليه بان أدخل بقبله قسطرة ، ولكن هذا العمل قد أساء الى المجنى عليه . تفاقمت حالته إلى أن توفى ، وظهر من الكشف التشريحى أنه مصاب بجرحين بالمثانة و بمقدم القبل نتيجة إيلاج قسطرة معدنية بمجرى البول بطريقة غير فنية وقد نشأ عن هذه الجروح تسمم دموى عفن أدى إلى الوفاة ، فتنطبق على هذه الواقعة المادة ٢٣٨ع على أساس أنها قتل خطأ لا المادة ٢٣٦ ع (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣١٥ سنة ٥ ق)

٤٠٦ — مسئولية الأطباء والجراحين — أما الجراح الذى يعمل لمريض عملية جراحية أو الطبيب الذى يصف دواء يزيد وطأة المرض فلا يعد مرتكباً لجريمة الجرح أو الضرب عمداً ، لأن القانون إذ رخص للطبيب أو الجراح اعتماداً على شهادته الدراسية بمزاولة مهنة الطب قد خوله بذلك حق علاج المرضى والتعرض لأجسامهم ولو باجراء عمليات جراحية (انظر الأحكام المنوه عنها فيما تقدم بالعدد ٢١٥) .

٤٠٧ — ولكن الأطباء والجراحين مسئولون جنائياً ومدنياً عن جرائم القتل و الجرح خطأ التى يمكن أن تنشأ عن إهمالهم أو جهلهم . وهذا المبدأ مسلم به اجماعا ولا يحوم حوله أى شك . غير أن المحاكم فى فرنسا تحصر تطبيقه فى حدود ضيقة : فهى لا تعترف لنفسها بحق الحكم بادانة الأشخاص الذين يمارسون قانونا فن العلاج إذا كانوا قد طبقوا على مرضاهم نظريات أو آراء أو طرقا علاجية موضوع خلاف علمى ، كما أنه ليس لها أن تقدر أن علاجاً طبياً أو عملية جراحية كان لها محل ، أو أن تنفيذ العلاج أو العملية قد تم على أحسن وجه أم لا ، كذلك لا يسأل الطبيب جنائياً ولا مدنياً إذا كان كل ما يؤخذ عليه شىء من عدم التمرين أو الجهل ترتبت عليه نتائج سيئة كان يمكن لطبيب أكفأ منه وأكثر تمريناً أن يتجنبها . وإنما تبدأ مسئولية الطبيب إذا خالف مبادىء الاحتياط وحسن التقدير العامة التى يتحتم عليه مراعاتها لدى قيامه بأداء مهمته . ففيما يتعلق بهذا الأمر يخضع الطبيب للقانون العام ، مثله فى ذلك مثل أى شخص آخر من الناس ، إذ الجهل بأصول الفن خطأ ينسب إلى كل من يمارس فنا من الفنون . ولا محل للقول بأن الأطباء والجراحين إذ كانوا ملزمين بتلقى دروس فى

الطب والجراحة والحصول على بعض شهادات علمية يفترض فيهم الالمام بفنهم ، وذلك لأن الشهادة التى تخول الحق فى مزاولة مهنة الطب ليست إلا قرينة على العلم والكفاءة ، وهذه القرينة يمكن دحضها من نفس وقائع الدعوى . نعم لاتجوز محاكمة الأطباء والجراحين عن جرائم القتل أو الجرح خطأ إلا بعد تدقيق تام ، ولكن لاشك فى أن مبدأ المسئولية الجنائية طبقا للقانون العام يجرى عليهم .

وقد قضت المحاكم الفرنسية بوجود خطأ فى العلاج أو فى العملية يستوجب المحاكمة الجنائية فى الحالات الآتية : السكر ، الاهمال أو ترك المريض ؛ خطأ جسيم فى وصف العلاج أو فى إعطاء الدواء ، استعمال أدوات فى حالة سيئة أو عدم المقدرة على استعمال الأدوات العادية ، تجربة طرق علاج جديدة على غير علم من المريض . نقل أمراض معدية بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات الأولية كالعناية بنظافة الآلات وتعقيمها . لكن يجب ألا يضاف إلى هذه الحالات الخطأ فى تشخيص المرض ولا سوء الحظ فى نتيجة العملية إذا كان الطبيب أو الجراح قد اتخذ كل الاحتياطات وأجرى الفحص الطبي العادى قبل إجراء العملية ، لأن خطأ التشخيص وسوء الحظ مما لا يمكن تجنبه فى غالب الأحيان ، إذ أنه مع الاحتياط فى مزاولة مهنة الطب يتعرض المريض لخطر حدوث عوارض لايمكن أن تقع مسئوليتها على رجل الفن الذى أخطأ بحسن نية (انظر فى ذلك جارو ٥ ن ٢٠٦٠ وجارسون مادة ٣١٩ و٣٢٠ ن ١٨٩ وما بعدها وشوفو وهيلى ٤ ن ١٦ : ١٤ وبلانس ٥ ن٨ وموسوعات الوز responsabilité ن ١٣٢) .

وقد حكمت محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية بأن الطبيب الذى يعمل عملية جراحية بعضد مريض نشأ عنها نزيف غزير استدعى علاج خمسين يوما ، يسأل جنائيا ومدنيا إذا اتضح أن حدوث النزيف مسبب عن قطع شرايين صغيرة فى محل العملية وعدم ربطها مع أن الأصول الطبية كانت تقضى بذلك (مصر الابتدائية ١٩ [illegible] سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٠٥) .

٤٠٨ — التباس الأمر بين حوادث القتل أو الجرح خطأ وبين الحوادث العارضية — من الصعوبات التى يصادفها القضاة فى العمل عند تطبيق المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع البحث فيما إذا كان الحادث عارضيا أو كان راجعا إلى خطأ من الأخطاء

المبينة فى المادتين المذكورتين وفيمن تقع عليه المسئولية الجنائية وإليك بعض التطبيقات:

٤٠٩ — مسئولية المقاول — مقاول الشغل ملزم بالاشراف على إدارة الآلات والأدوات والسقالات الخ ومراقبة تنفيذ الأشغال لتفادى كل خطر يمكن أن يقع على العمال أو غيرهم. فاذا قصر فى أداء هذا الواجب كان مرتكبا الخطأ يستوجب مسئوليته. فتنطبق المادتان ٢٣٨ و ٢٤٤ ع على مقاول تسبب فى قتل وجرح أشخاص من جراء سقوط بناء أقامه، متى ثبت أن سبب السقوط يرجع إلى عدم متانة البناء وعدم الأخذ بقواعد الفن (جارسون ن ٦٩ و٧٣).

٤١٠ — والمقاول مسئول سواء أكان الحادث قد وقع بسبب رداءة المهمات التى قدمها أو عدم صلاحية الآلات والأدوات التى استعملها أو خطأ الأوامر التى أصدرها ومخالفتها لقواعد الفن، أو عدم مراقبة العمال الذين استخدمهم أو عدم إصداره التعليمات اللازمة لتنفيذ العمل (جارسون ن ٧٥ الى ٨٠).

٤١١ — مسئولية الملاحظين ورؤساء العمل — وليس المقاول هو المسئول وحده عن الحوادث التى تقع، بل ان الملاحظين ورؤساء العمل المكلفين من قبل المقاول بملاحظة العمال مسئولون جنائياً عن الحوادث التى تقع بسبب إهمالهم أو عدم احتياطهم. على أن مسئولية المقاول لاتنفى مسئولية الملاحظ، كما أن مسئولية الملاحظ لاتنفى مسئولية المقاول متى كان الحادث قد نشأ عن خطئهما المشترك (جارسون ن ٨٣).

٤١٢ — مسئولية المهندس — ويمكن أن ترتفع المسئولية إلى المهندس المعمارى. ولتعيين حدود هذه المسئولية يجب البحث فى طبيعة المهمة المعهود بها اليه. فاذا كان قد اقتصر على وضع التصميم وعمل المقايسات فلا يسأل إلا عن عيوب البناء الناتجة عن عدم احتياطه أو عدم كفايته الفنية. ولكن المهندس المعمارى كثيراً مايكلف بادارة العمل ومراقبته، ففى هذه الحالة يكون مسئولا إذا أهمل هذا الواجب الذى لقاضى الموضوع أن يعين مداه. وعلى وجه العموم لايسأل المهندس إلا عن التعليمات العامة التى يصدرها. ولكن الأمر يكون بخلاف ذلك إذا كان العمل له خطورة خاصة، فعلى المهندس حينئذ أن يراقب تنفيذه بصفة خاصة. وفى بعض الاحيان يدير المهندس

حركة العمل بنفسه فيسير العمال بل ويقدم المهمات أيضا ، وفى هـــذه الحالة يعتبر كالمقاول ويعامل معاملته (جارسون ن ٧٥ الى ٩٠) .

٤١٣ – ومسئولية المهندس والمقاول ليست قاصرة على وقت إقامة البناء ، بل تستمر بعد ذلك بحيث يسألان عن كل مايحدث بالمنزل من خلل أو سقوط يترتب عليه إصابة الغير أو موته مادام ذلك الخلل أو السقوط راجعاً إلى خطئهما فالمهندس مسئول بنوع خاص عن الخطأ فى التصميم ، والمقاول مسئول عن الخطأ فى التنفيذ ؛ ولكن الأمر يتوقف على ظروف كل مسئلة ، فقد يعد المهندس مخطئا إذا لم يلاحظ نوع المهمات التى استعملت فى البناء (جارسون ن ١٠١) .

٤١٤ – ولا يجوز للمهندس أو المقاول الاحتجاج بانه اتبع فى تصميم البناء أو تشييده رغبة صاحب البناء ، إذا كانت معلوماتهما الفنية ترشدهما إلى احتمال وقوع خطأ من جراء ذلك (جارسون ن ٩١) .

وقد حكم بان المقاول مسئول عن حادث سقوط بلكون فى المنزل الذى شيده ووفاة من كانوا فى البلكون إذا كان سبب السقوط يرجع إلى خطأ فنى فى عملية الاسمنت المسلح وإلى عدم وجود كوابيل تحمل هذا البلكون . ولا يقبل منه اعتذاره بانه كان يجرى عملية الأسمنت المسلح تحت مباشرة المالك الذى هو مزارع ولم يكن عنده أى فكرة من هذا الفن ، ولا يخليه من المسئولية تداخل المالك ومنعه من تركيب الكوابيل إذ كان يجب عليه الامتناع عن عمل مايخالف أصول الفن ويفهم المالك عاقبة أمره . كما أنه لا يقبل منه قوله إنه ليس اخصائيا فى هذا الفن ولا يمكنه أن يؤديه إلا تحت إشراف مهندس لأنه كان عليه أن يعرض ذلك على المالك من بادىء الأمر . فاقدامه على هذا العمل الخطير الدقيق مع أنه لا يقدر أن يقوم به بنفسه وحده هو رعونة منه وعدم احتياط يجعله مسئولا (مصر الابتدائية ١١ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ١٢ — وقارن الاسكندرية الابتدائية ١٨ ابريل سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٦٤) .

٤١٥ – مسئولية المالك — أما المالك أى صاحب البناء فالأصل أنه غير مسئول عن الحوادث التى تقع فى أعمال البناء أو الهدم التى تعمل لحسابه ، متى كان قد

عهد بالعمل إلى مقاول، لأنه مفروض فى هذه الحالة أن غرضه من ذلك هو إخلاء نفسه من كل مسئولية خاصة بهذا العمل.

غير أنه يكون مسئولا إذا تدخل فى العمل أو تولى إدارته أو ملاحظته بنفسه أو إذا كان قد عهد بادارة العمل وملاحظته إلى شخص غير كفء ولا متمرن (جارسون ن ٩٢ الى ٩٥).

٤١٦ — وقد حكم بأنه من المبادىء المتفق عليها قانونا أنه إذا ثبت أن المالك اشترك بنفسه فى إدارة البناء ومباشرة عمله يكون مسئولا جنائياً عن القتل الذى يحصل من سقوطه بسبب العيوب الموجودة فى البناء القديم. وتقدير وقائع الاشتراك فى هذا المقام من اختصاص قاضى الموضوع وليس لمحكمة النقض والابرام حق المراقبة عليه (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ١٢٠).

وأن كل صاحب بناء يشرع فى هدمه سواء بنفسه أو بواسطة عمال يكلفهم بهذا الهدم تحت ملاحظته وإشرافه، يجب عليه اتخاذ الاحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس والأموال ما قد يصيبها منه من الأضرار، وما لم يفعل فهو مسئول جنائياً ومدنياً. ويعتبر أن العمل جار تحت ملاحظته وإشرافه متى كان عالما بحصوله وكان لم يثبت أنه عهد به فعلا لأشخاص ممن يقومون عادة بمثله تحت مسئوليتهم خاصة (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٧١).

وأنه إذا ثبت أن صاحب الطوب الذى انهار وأصاب المجنى عليه قد عهد برصه إلى رجل من أهل الصناعة، فقد رفعت عنه بذلك المسئولية الجنائية والمدنية أيضاً وانحصرت تلك المسئولية فيمن تولى رص الطوب إذا ما تحققت أركانها طبقاً للقانون (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣١٦ سنة ٤٦ ق).

وأن المالك مسئول عن حادث سقوط بلكون منزله وموت من كانوا به بسبب خطأ فى فى عملية الأسمنت المسلح وعدم وجود كوابيل تحمل هذا البلكون، متى كان الثابت: أولا أنه التجا إلى شخص غير أخصائى فى فن التسليح وهو عملية خطيرة ودقيقة جداً دون أن يلتجى إلى مهندس فنى يباشر هذه العملية تحت مسئوليته، خصوصاً وقد تبين من التحقيق أن الشخص الذى قام بهذه العملية كان نجاراً فى الأصل

ثم تجرأ وسار في عملية الأسمنت المسلح . وثانياً أنه تداخل في العمل فعلا ومنع تركيب الكوابيل التي كانت أعدت لحمل البلكون ، وكان ذلك من أسباب سقوط البلكون وحصول الحادث (مصر الابتدائية ١١ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ١٢).

٤١٧ — وصاحب البناء مسئول جنائياً عما يحدث لساكنيه وغيرهم من الاصابات الناشئة عن سقوط ذلك البناء بسبب قدمه أو عيوب فيه ، متى ثبت أنه كان يعلم أو كان في حالة تمكنه من العلم بأن البناء غير متين أو إذا كان قد أنذر بأن البناء آيل للسقوط ولم يتخذ الوسائل اللازمة لمنع الخطر (جارسون ن ١٠٥) .

وقد حكم بأن المؤجر مكلف بعمل الاصلاحات المستعجلة الضرورية لحفظ الشيء المؤجر أثناء مدة الاجارة . فاذا قصر في ذلك كان مسئولا مدنيا وجنائياً عن نتيجة تقصيره . فاذا قصر مالك المنزل في ترميمه وانبنى على ذلك سقوطه على المستأجر ووفاته ، كان المالك مسئولا جنائيا طبقا للمادة ٢٣٨ ع (اللبان الجزئية ٢٦ نوفبر سنة ١٩٢٣ محاماه ٤ ص ٥٦٢) .

ولكن يجب عدم التغالي في شأن هذه المسئولية . فالمالك لا يعد مخطئا إذا كان يجهل الخطر . وقد حكم بأنه إذا كانت مسئولية صاحب البناء مدنيا عما يصيب الغير من تهدم بنائه ليست مؤسسة على خطأ مفترض ، بل أساسها تحقق الخطأ من جانب المتسبب به سواء أكان هو مالك البناء أم غيره ، فمسئوليته جنائيا تتطلب من باب أولى تحقق التسبب بخطأ من تقام عليه الدعوى العمومية . فاذا كان الثابت في الدعوى أن مهندس التنظيم عاين منزل المتهم فوجده بحالة تنذر بالسقوط العاجل وأن مرجع ذلك إلى شروخ عاينها لا تدرك إلا بعين ذي الفن ، وطلب إلى الساكنين فيه إخلاءه في ظرف أربع وعشرين ساعة ، وقد سقط المنزل قبل انتهاء هذه المدة فاصيبت امرأة أثناء سيرها في الطريق وهي ذاهبة إلى الفرن المجاور للمنزل ، فان هذه الواقعة ليس فيها ما يصح معه نسبة أي خطأ أو إهمال للمتهم صاحب المنزل حتى يكون مسئولا عن الحادث (نقض ٢٧ نوفبر سنة ١٩٣٩ مج ٤١ عدد ١٣٣ ص ٣٣١) .

٤١٨ — حوادث السيارات — السيارات في الوقت الحاضر يتسبب عنها حوادث كثيرة ، وهي بين ايدي السائقين المجازفين مصدر لخطر حقيقي على سلامة المرور

فى الشوارع والطرق . ولتفادى هذه الحوادث قد وضع قرار وزير الداخلية الصادر فى ١٦ يولية سنة ١٩١٣ بشأن لائحة السيارات بعض أحكام نظامية : منها أنه لا يجوز لأحد أن يقود سيارة ما لم يكن حائزاً لرخصة ، ولا تعطى رخصة لقيادة سيارة إلى شخص لم يبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة ، ولا يجوز لمالك السيارة أن يعهد بقيادتها إلى شخص غير حائز على رخصة قيادة سيارة ، ولا يجوز أن تزيد سرعة السيارة عن حد معين ، ولا يجوز قيادة السيارات بسرعة أو بكيفية ينجم عنها بحسب ظروف الأحوال خطر ما على حياة الجمهور أو ممتلكاته ، ولا يجوز للسيارات المعدة للأجرة أن تحمل عدداً من الركاب يزيد عما هو وارد فى رخصتها . فمجرد مخالفة هذه الأحكام يستوجب مسئولية قائد السيارة أو مالكها . ولكن يجب أن لا ننسى أن هذه المسئولية تتحقق أيضا بارتكاب أى إهمال أو رعونة أو عدم احتياط .

٤١٩ — وقد حكمت المحاكم المصرية بتطبيق المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع على مالك السيارة إذا عهد بقيادة سيارته إلى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وقد تسبب عن عدم مراعاة اللائحة فى هذا الصدد أن اصطدمت السيارة بانسان فأماتته أو أصابته بجروح (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٨ وأول مايو سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٨ مج ٣١ عدد ٧٨) . أو مكن شخصا من قيادتها وهو يعلم أن لا رخصة له فى قيادة السيارات ثم ركب مع السائق وأخذ يدعو الناس للركوب زيادة عن القدر المقرر ويجلسهم على الرفارف فسقطت السيارة فى ترعة ونشأ عن ذلك قتل شخص وإصابة آخر ، لأن مالك السيارة بما ارتكبه من أعمال الخطأ المسببة للحادث صاحب علاقة كقائد السيارة ولهذا يكون مستحقاً للعقوبة استحقاق قائد السيارة لها (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٤٩ سنة ٤٧ ق)

٤٢٠ — وحكمت بتطبيق المادتين المذكورتين أيضا على قائد السيارة :

إذا كان سائراً فى وسط الطريق تاركا الجانب الأيمن منه ، لأن السير على اليمين هو نظام عام مقرر فى مصر ومتعارف عليه فى كافة أنحاء القطر ، وقد عنيت عربات الركوب الصادرة فى ٢٦ يوليه سنة ١٨٩٤ بالنص عليه فى المادة ١٥ بقولها « يجب على كل عربجى أن يلازم حال مسيره الجهة التى على يمينه » . فاذا كانت لائحة السيارات لم تشتمل على نص

مثله فليس معنى ذلك أن سائق السيارة معنى من الخضوع لهذا النظام الذى هو نظام عام مقرر بطريق العرف على الأقل فى جميع أنحاء القطر كما تقدم . فمخالفه سائق السيارة لهذا النظام إن لم تعتبر مخالفة للائحة معينة فهى على كل حال تعد عدم احتياط فى السير نظرا إلى ما هو متعارف من أن الجهة اليسرى من الطريق يجب إخلاؤها لمن يكون قادما من الطريق العكسى ، وهذا القدر من الخطا كاف لمساءلة سائق السيارة عما يقع منه من الحوادث الجنائية نتيجة عدم احتياطه وذلك عملا بالمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع (نقض ٢٣ نوفبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٤ سنة ٢ ق) .

وإذا كان سائرا بالجهة اليسرى من الطريق وكان مسرعا بالسيارة (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠١ سنة ٤٦ ق) .

وإذا كان سائرا بالسيارة تاركا الجانب الأيمن من الطريق حتى إذا اقتربت منه سيارة أخرى انحرف بسيارته فجاة إلى اليمين فصدمتها بمؤخرتها فانقلبت بمن فيها فاصيب بعضهم (نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٧٩ سنة ٤٧ ق) .

وإذا كان المتهم يقود سيارة أجرة محملة بركاب وأمتعة تزيد كثيرا عما تحتمله وكان يسير بها على يسار الطريق وبسرعة شديدة ولم يلتفت لمنحن فى الطريق مما تسبب عنه سقوط السيارة فى الترعة وإصابة بعض أشخاص ووفاة امرأة غرقا (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٦٥٨ سنة ٣ ق) .

وإذا كان المتهم قد انحرف بسيارته إلى اليسار ليتقدم سيارة أخرى كانت تسير أمامه دون أن يتبصر عواقب هذا الانحراف فاصطدمت سيارته بعربة نقل كان يقودها أحد المصابين ثم زاد انحرافه إلى اليسار حتى اصطدمت السيارة بسور كوبرى فاصيب باقى المجنى عليهم الذين كانوا بالسيارة ، وذلك لأنه إذا جاز لسائق عربة خلفية أن ينحرف إلى اليسار رغبة منه فى أن يتقدم عربة أمامه فان هذا الجواز مشروط فيه طبعا أن يحصل مع التبصر والاحتياط وتدبر العواقب كيلا يحدث من ورائه تصادم يودى بحياة شخص آخر كما وقع فى هذه الحادثة . فاذا لم يأخذ السائق حذره كان تصرفه مشوبا بخطا من نوع ما يؤاخذ عليه القانون ولو أنه فى الأصل مرخص له بمقتضى اللوائح فى الانحراف إلى اليسار رغبة فى أن يتقدم ما أمامه من العربات ، لأن هذا

الترخيص المنصوص عليه فى اللوائح التى يتمسك بها المتهم مشروط فيه بنفس تلك اللوائح ألا يترتب عليه ضرر للغير (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٥٥٣ سنة ٤ ق).

وإذا سار المتهم بسيارته ليلا وكان أحد المصابيح الامامية بها مطفأ وثبت أن المتهم لم يزمر ولم ينبه المارة وأنه اندفع من جهة اليمين التى كان سائرا فيها إلى جهة اليسار دفعة واحدة بدون تنبيه ولا زمر (نقض ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٨٧ سنة ٤٦ ق).

وإذا مال المتهم بالسيارة التى كان يقودها فجأة جهة اليسار ليفادى سيارة أخرى فصدم أحد المارة فى ساقه فأحدث به جرحا نشأ عنه تسمم دموى صديدى سبب الوفاة (بندر الزقازيق الجزئية ٢٢ نوفبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ٤٩٤).

وإذا ثبت أن المتهم كان يقود السيارة وهو سكران وأسرع بها إسراعا خطراً ولم يستعمل النور الذى بها ليكشف له الطريق (نقض ٥ مارس سنه ١٩٣١ قضية رقم ٧٠٤ سنة ٤٨ ق).

وإذا كان المتهم يقود سيارته برعونة وطيش ، تملكته نزوة الشباب فلم يملك زمام سيارته وأرخى لها العنان غير آبه بقوانين تحظر سرعة السيارات إذ حددتها فى المدن لائحة السيارات بما لا يزيد على ثلاثين كيلو مترا فى الساعة (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٣٦ سنة ٤ ق).

٤٢١ — حوادث السكك الحديديه — تنص المادة ١٦٩ ع على أن « كل من تسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل العامة البرية أو المائية أو الجوية من شأنه تعريض الاشخاص الذين بها للخطر يعاقب بالحبس مدة لاتتجاوز ستة شهور أو بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيها مصريا، أما إذا نشأ عنه موت شخص أو إصابات بدنية فتكون العقوبة الحبس » . وهذه المادة تعاقب من يتسببون بغير عمد فى الحوادث التى ينشأ عنها موت أو جروح بعقوبات أشد من المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع

ولكن المادة ١٦٩ ع لا تنطبق الا على الحوادث التى من شأنها تعريض الأشخاص

الموجودين فى القطارات أو غيرها من وسائل النقل الخطر . أما الحوادث الأخرى فيطبق عليها حكم المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع .

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٤٤ ع على كمسارى تسبب من غير قصد ولا تعمد فى اصابة راكب بقطار السكة الحديدية ونشأ ذلك عن رعونته وعدم احتياطه وعدم مراعاته اللوائح ، بأن أعطى سائق القطار إشارة القيام قبل أن تأكد من نزول المجنى عليه فسقط من القطار وأصابتـه عربة نقل بجروح (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٣٨ سنة ٤٦ ق) .

وحكم بتطبيق المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ ع على عمولجى وأوسطى دريسة تسببا باهمالهما وعدم احتياطهما وعدم مراعاتهما اللوائح فى قتل شخص وإصابة آخر ، إذ كلف الأول بعمل مناورة وكشف الطريق أمام قطار بضاعة ، وبدلاً من أن يسير عند آخر عربة من عربات القطار ليكشف الطريق وينبه من فيه لتفادى الخطر كان وقت حصول الحادث سائرا بجانب القاطرة على مسافة أربعة أمتار منها مع أن القطار كان يدفع ست عربات ، فنتج عن ذلك أن داهم القطار عساكر الدريسة أثناء عملهم فى الخط وقتل أحد المجنى عليهما وأصيب الآخر بجروح ، وكان الثانى يرأس فرقة الدريسة التى كانت تصلح الخط ، وكان من المحتم عليه إذا ما انتقل من مكان إلى آخر أن يعين عاملا آخر بدلا منه للفت نظر بقية العمال إلى ما قد يحدث من الخطر فى هذه الفترة فبدلا من العمل بهذا الواجب اكتفى بالتنبيه على العمال تنبيهاً عاماً بقوله لهم « خذوا بالكم » . ولولا هذا الاخلال بالواجب المفروض على كل من المتهمين وعدم القيام بهذا الاحتياط المزدوج لما وقع شىء من هذا الحادث (نقض ٤ يونيه سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١١٩٩ سنة ٤ ق) .

